

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA RÈGLE
LE JUGE DE L'ACTION
EST JUGE DE L'EXCEPTION

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Mardi 13 Juin 1911, à 1 heure 1/2,

PAR

MAURICE DEHESDIN

DOCTEUR EN DROIT

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT

Président: M. TISSIER.

*Suffragants: { M. BARTIN, professeur.
 { M. MAY, professeur.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1911

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA RÈGLE

LE JUGE DE L'ACTION

EST JUGE DE L'EXCEPTION

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Mardi 13 Juin 1911, à 1 heure 1/2,

PAR

MAURICE DEHESDIN

DOCTEUR EN DROIT

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT



Président: M. TISSIER.

*Suffragants: { M. BARTIN, professeur.
 { M. MAY, professeur.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1911



Digitized by the Internet Archive
in 2026

INTRODUCTION

Le mot exception, qui figure dans le titre, et dont il sera constamment question au cours de cette étude, y sera entendu, en un sens, d'une manière large, et, à un autre point de vue, d'une manière plutôt restrictive.

D'une manière large : car il désignera non seulement les exceptions proprement dites, mais encore les moyens de défense en général. Entendue strictement, l'exception est seulement la fin de non recevoir, tendant à faire écarter la demande sans en discuter le fond (exceptions dilatoires, exceptions déclinatoires, exceptions de nullité). Entendue comme nous l'entendrons, elle comprend aussi les moyens de défense au fond. En d'autres termes, nous embrasserons sous cette dénomination tous les moyens quelconques, de fond comme de forme, par lesquels un défendeur prétend faire échec à la demande contre lui formée.

Mais, par ailleurs, nous lui donnerons une signification restreinte, en ce sens que nous nous garderons bien d'y comprendre, comme on le fait parfois dans le commentaire même de notre adage, les incidents, et en particulier les demandes reconventionnelles.

Sans doute ce que nous dirons des exceptions s'appliquera le plus souvent aux incidents, et c'est pourquoi certains auteurs ont parfois mélangé l'étude des deux, ou parlé des deux ensemble, sans paraître les distinguer.

Mais la question trouve de beaucoup son maximum d'intérêt à propos des exceptions ; d'autre part, le mot incident est un terme fort vague qui embrasse une foule de choses (1) : entendu largement, il comprend jusqu'aux demandes reconventionnelles. Pour la précision et la clarté de la discussion, il nous paraît bien préférable de donner au mot exception un sens précis, et d'avoir ainsi toujours en vue une catégorie juridique claire et que tout le monde comprend.

Pour les demandes reconventionnelles en effet, il y a une raison majeure de les exclure : c'est que, de toute certitude, elles n'obéissent pas du tout aux mêmes règles que les exceptions. La vérité est que, pour les demandes reconventionnelles, il n'y a pas de question, car la règle, posée par plusieurs lois, est très simple :

(1) Ces différentes choses, ces différentes circonstances que désigne le mot général d'incidents, n'ont parfois aucun caractère commun. Qu'y a-t-il de commun entre un moyen de défense (comme sont les exceptions), des demandes incidentes (comme les demandes additionnelles ou reconventionnelles), et des moyens d'instruction (tels qu'une enquête ou une expertise) ? Ce qu'on dirait des incidents en général, et qui serait vrai de l'immense majorité d'entre eux, pourrait, dans un ou deux cas particuliers, se trouver faux.

un tribunal connaît de toutes les demandes reconventionnelles qui sont dans les limites de sa compétence, et uniquement de celles-là. C'est la formule même de la loi de 1905 (1), qui ne concerne il est vrai que les justices de paix. Mais il est évident qu'elle vaut aussi pour les autres juridictions, car cette règle s'impose en bonne logique. Une demande reconventionnelle est une *demande* comme une autre, qui tend à la condamnation d'une des parties. Pour savoir quel est le tribunal compétent, il faut donc considérer séparément, isolément, la demande principale et la demande reconventionnelle, car les règles ordinaires de la compétence s'appliquent aussi bien à l'une qu'à l'autre, et bien entendu il peut arriver que, par la différence de leur nature ou de leur taux, le tribunal saisi de l'une soit incompétent pour connaître de l'autre. La loi belge de compétence est sur ce point parfaite de netteté : « *Les demandes reconventionnelles*, dit l'article 37 de cette loi, *n'exercent, en ce qui concerne la compétence et le ressort, aucune influence sur le jugement de la demande*

(1) C'est là le principe qui nous intéresse, celui qui, on le verra, s'oppose directement aux principes admis en matière d'exceptions. La loi de 1905, comme sa devancière de 1838, ajoute deux autres règles intéressantes : les demandes, principales et reconventionnelles, ne s'additionnent pas pour la fixation de la compétence. Et le juge de paix connaît des demandes reconventionnelles fondées exclusivement sur la demande principale, à quelques sommes qu'elles s'élèvent.

principale (1). Elles seront même à cet égard considérées comme demandes principales et soumises aux règles établies ci-dessus » (c'est-à-dire aux règles générales de compétence).

Un dernier mot encore : Nous ne nous occuperons (d'une manière tout à fait exclusive) que de la compétence des différents tribunaux civils, en y comprenant bien entendu les tribunaux de commerce, sans faire aucune incursion dans le domaine des matières criminelles ou administratives. Pour les matières criminelles, la raison en est facile à donner ; c'est qu'il faudrait, à notre avis, faire de ces questions une étude tout à fait distincte : les règles étant de part et d'autre radicalement différentes. On pourrait presque dire, en termes généraux, qu'elles sont contraires : car si, au civil, le principe est que le juge de l'action est juge de l'exception, il est clair que, dans les rapports entre

(1) Il importe toutefois, en ce qui concerne cette première partie de la règle belge, de faire une réserve. Elle ne pourrait être introduite dans notre législation qu'en modifiant un principe admis chez nous : D'après la loi de 1905 en effet, les demandes reconventionnelles *influent sur le jugement de la demande principale*. Si une demande reconventionnelle en effet excède le taux de sa compétence, le juge de paix *peut* renvoyer toute l'affaire au tribunal civil. Et si une demande reconventionnelle excède sa compétence en dernier ressort, il *doit* ne statuer sur le tout qu'en premier ressort. Le principe est le même pour les conseils de prud'hommes.

tribunaux civils et tribunaux de répression, il n'en saurait être ainsi (tout au moins en ce qui concerne les questions *pénales* posées devant des juges *civils*).

Il est certain en effet que le tribunal civil devant lequel l'une des parties invoquerait à l'appui de sa prétention un point de droit pénal ou une question de criminalité ne pourrait pas en connaître. Il n'a pas compétence pour juger de l'innocence ou de la culpabilité d'un individu. Les seules choses qu'il puisse faire, c'est : ou bien de s'en rapporter à la décision rendue par la juridiction de répression compétente, si ce point avait déjà été jugé par elle, ou (si aucune décision n'avait encore été rendue) d'écarter le moyen proposé comme non établi.

Cela est si vrai, et la loi affirme si bien cette compétence exclusive des tribunaux criminels pour trancher les questions pénales, que *le criminel tient le civil en l'état*, ce qui veut dire que, si au cours d'un procès civil un plaideur croit avoir intérêt à faire juger par les juges qui doivent en connaître un point de droit pénal, la loi exige non seulement que les juges civils ne s'immiscent pas dans une question qui leur est étrangère, mais encore qu'ils suspendent leur propre sentence jusqu'à ce que le tribunal répressif ait rendu la sienne.

Il n'en est pas tout à fait de même, à la vérité, des questions civiles posées devant les juges criminels. L'opinion dominante, en doctrine comme en jurisprudence, est que le principe que le juge de l'action est

juge de l'exception, s'applique en général aux tribunaux criminels, et qu'ils peuvent ainsi trancher les questions mêmes civiles qui se posent incidemment devant eux (1). Toutefois ce principe est fortement limité par la théorie des *questions préjudicielles*.

Quant aux matières administratives, un principe, supérieur aux lois de la compétence, supérieur même à l'organisation judiciaire, puisqu'il domine (telle est du moins notre conviction) l'organisation des pouvoirs publics en général, veut que notre adage n'ait ici aucune application. En vertu du principe de la séparation des pouvoirs, en effet, une ligne de démarcation, une cloison étanche en quelque sorte limite d'une manière absolue et rigoureuse les pouvoirs des juridictions judiciaires : toute question, toute exception de caractère administratif (2) ne peut être jugée que par un

(1) C'est ainsi qu'un tribunal criminel a le droit, en général, de trancher les questions relatives à l'état civil des délinquants. — Le jury a parfois fait de ce pouvoir, dans de récents procès, des applications quelque peu déconcertantes.

(2) Nous ne disons pas : toute question de droit administratif (car un tribunal civil peut très bien avoir à interpréter des lois administratives); mais toute question de caractère administratif, c'est-à-dire toute question qui est par sa nature de la compétence des tribunaux administratifs. De celles-là les tribunaux civils ne peuvent pas connaître. Et cela suffit à établir une différence radicale avec les matières civiles qui font l'objet de notre étude. Car nous verrons justement que le sens de notre brocard est celui-ci : qu'une exception, bien qu'étant par sa nature de la compétence

tribunal administratif et jamais par une juridiction civile. C'est, nous le répétons, un principe supérieur de droit constitutionnel, devant lequel les raisons d'utilité pratique ou les règles de compétence, que nous étudierons au cours de cette étude, n'ont qu'à s'incliner très bas.

du tribunal de commerce par exemple, peut (en tant qu'exception) être tranchée par un tribunal civil de première instance.

TRIBUNAUX CIVILS

C'est en ce qui concerne les tribunaux civils, que notre règle — sinon s'applique de manière plus complète que devant les autres tribunaux (car ceci sera l'un des principaux objets de notre étude), — mais est et a toujours été le moins discutée.

Il est facile de le comprendre.

D'une manière générale, le principe que le juge d'un procès doit connaître non seulement de l'action intentée par le demandeur, mais aussi des défenses et des exceptions qu'y oppose le défendeur, se justifie par les plus fortes raisons. C'est presque une règle de bon sens : un tribunal ne peut pas apprécier la valeur d'une demande, s'il ignore les moyens de défense opposés par l'adversaire. Ne fût-ce que pour la rapidité du procès et la commodité des justiciables, il est infiniment à désirer qu'on ne le renvoie pas à tout moment d'un tribunal à un autre. Mais, surtout pour l'instruction de l'affaire, pour la recherche de la vérité de fait et de la vérité juridique qui est la tâche des juges, ce serait un système de procédure déplorable que celui qui réserverait à des juges différents la solution

de chaque question posée, et de chaque exception opposée.

Conçoit-on un système dans lequel une spécialisation outrancière obligerait le juge à se dire, chaque fois qu'une exception nouvelle serait soulevée : « Voici que le défendeur oppose la prescription, ou la compensation, ou le défaut de qualité du demandeur. Je ne suis plus compétent. Je renvoie devant le juge des prescriptions, des compensations ou des qualités. »

Ce n'est donc que pour de très sérieuses raisons que l'on doit obliger un juge saisi d'une action, à se dessaisir de l'exception, considérée comme question préjudicielle, et à en renvoyer l'examen à un autre tribunal, quitte à reprendre ensuite le jugement de la demande principale.

Pourtant, en certains cas, ces raisons sérieuses peuvent exister : par suite des règles de compétence qui attribuent à chaque tribunal, à l'exclusion des autres, la connaissance de certains procès et de certaines questions, il peut se faire qu'un moyen de défense, proposé devant une certaine juridiction, soulève un problème tout à fait en dehors de sa compétence.

Et, on le devine facilement, l'objet même de ce travail consistera à étudier le conflit de ces deux tendances contraires : respect des principes de compétence, qui peut-être vont multiplier les questions préjudicielles; tendance au contraire à considérer un procès

comme un bloc, dont le même tribunal doit connaître d'un bout à l'autre.

Selon qu'on envisagera telle ou telle catégorie de tribunaux, la position de chacune de ces tendances rivales apparaîtra plus ou moins forte. Et c'est assurément devant les tribunaux civils de première instance que les règles de compétence opposeront le moins de résistance à l'application du principe que le juge de l'action est juge de l'exception.

Car les tribunaux civils ont plénitude de juridiction. Et c'est bien dire que leur compétence est plus large que celle d'aucun autre tribunal : elle l'est en quelque sorte à un double point de vue : 1^o parce qu'étant juridiction de droit commun, le tribunal civil est celui vers qui vont les catégories les plus nombreuses et les plus variées de procès ; 2^o parce qu'il est généralement reconnu que, pour les affaires mêmes où il n'est pas compétent, son incompetence n'est que relative.

De sorte qu'on peut trouver jusque dans la matière des demandes reconventionnelles, un argument très fort en faveur de notre principe. Très généralement, les demandes reconventionnelles, formées dans un procès pendant devant un tribunal civil, restent du ressort de ce tribunal (1). *A fortiori* doit-il aussi connaître des simples moyens de défense.

(1) Il est nécessaire de préciser un peu cette question, qui offre avec celle des exceptions d'intéressantes analogies. Certains auteurs ont une tendance à dire qu'un tribunal civil, saisi d'une ac-

Mais il ne faut pas se contenter de ces observations générales. Procédons par ordre, et voyons comment la question se pose dans les différents cas où l'on pourrait être tenté de décliner la compétence du tribunal.

Il faut supposer, bien entendu, que l'exception invoquée est telle que, si elle faisait l'objet d'une demande principale, le tribunal serait incompétent pour en connaître. Mais cette incompétence peut être de différentes natures. Elle peut être seulement *ratione loci*: par exemple, une personne a vu former contre elle par une société civile, devant le tribunal de son domicile, une demande fondée sur l'action *mandati contraria*, en

tion, est compétent pour toutes les demandes reconventionnelles quelles qu'elles soient. Affirmé d'une manière aussi absolue, cela n'est peut-être pas exact. Sans doute, il n'est pas contesté qu'un tribunal civil doive conserver le jugement de toute demande reconventionnelle pour laquelle son incompétence n'existerait que *ratione loci ou personæ*. De même encore, il peut toujours connaître d'une demande reconventionnelle commerciale, parce qu'il est admis que l'incompétence des tribunaux civils en matière commerciale n'est que relative. Mais pour ce qui est des demandes reconventionnelles qui seraient par leur nature de la compétence des juges de paix (par exemple des demandes reconventionnelles inférieures à 600 francs), la solution varie suivant qu'on considère l'incompétence des tribunaux civils au regard des demandes inférieures à 600 francs comme absolue ou comme relative. Ici encore il faut faire l'application du principe que les demandes reconventionnelles, pour la fixation de la compétence, doivent être envisagées isolément, séparément de la demande principale.

exécution du mandat que cette société prétend lui avoir confié. Elle repousse cette prétention en affirmant qu'elle n'a pas été un mandataire, mais un associé. Cette question (de savoir si elle avait ou non la qualité d'associé), se fût-elle posée par voie de demande principale, qu'assurément le tribunal compétent pour la résoudre aurait été le tribunal du lieu de la société. Mais ici elle n'est posée que par voie d'exception : le tribunal du domicile du défendeur, qui a valablement connu de l'action, peut-il aussi connaître de l'exception ?

Sur ce point, le doute n'a jamais existé. « On a toujours reconnu jusqu'ici, écrivait Bertauld (1) dans un article de 1856, que la règle (le juge de l'action est juge de l'exception) s'applique aux cas d'incompétence à raison de la personne ou du lieu seulement. »

C'est qu'il ne peut y avoir d'inconvénient sérieux à ce qu'un tribunal tranche une question qui, en d'autres circonstances, aurait dû, il est vrai, venir devant un autre tribunal, mais devant un tribunal de même ordre et de même composition.

Pour juger une question civile, le tribunal de Carpentras a les mêmes lumières que celui d'Apt ou d'Orange.

En d'autres termes et pour envisager la question de

(1) Bertauld, Article de la *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1856, t. VIII, p. 554.

manière plus juridique, l'ordre public n'est pas intéressé au maintien des règles de la compétence *ratione loci*, puisqu'il suffit, pour pouvoir les transgresser, de l'assentiment du défendeur. Puis donc que ce sont seulement des motifs d'ordre pratique qui ont fait donner compétence, ici au tribunal du défendeur, là à celui du siège de la société, d'autres considérations de même ordre pourront justifier des exceptions aux règles ainsi posées. Or, il est pratiquement très désirable — inutile d'y insister — que le tribunal saisi d'une action reste également saisi des exceptions qu'on y oppose.

Aucune difficulté sur ce point. En sera-t-il de même lorsqu'il s'agira, non plus d'incompétence *ratione loci*, mais d'incompétence *ratione materiæ* ? L'hésitation est possible, car la plupart des raisons que nous avons jusqu'ici indiquées ne vont plus ici être de mise. Bertauld, dans l'article de 1856 déjà cité, où il se déclarait, mais très timidement, en faveur de notre principe, posait nettement la question sans oser la résoudre. Après avoir dit (en général et pour n'importe quelle catégorie de tribunaux) que, suivant lui, notre adage s'applique aux cas d'incompétence à raison de la personne ou du lieu, et s'arrête devant une incompétence *ratione materiæ*, il ajoute : « Toutefois, en ce qui concerne les tribunaux civils qui ont, d'après la cour de cassation, plénitude de juridiction, ne doivent-ils pas connaître de questions qui, par voie

principale, appartiendraient à d'autres tribunaux ? » Il n'en parle, on le voit, que pour poser un point d'interrogation.

Pourtant, lorsqu'on entre dans l'examen des différentes espèces qui se peuvent présenter, on arrive rapidement à éliminer un grand nombre de cas non douteux et à réduire, par suite, à fort peu de chose l'importance de cette question.

Ces exceptions qui, par leur nature, ne rentrent pas dans la compétence normale des tribunaux civils, peuvent être de deux catégories : elles peuvent être de la compétence des tribunaux consulaires, ou de celle des juges de paix.

Quelle solution adopter en ce qui concerne les exceptions de nature commerciale ?

La cour de cassation professe aujourd'hui la doctrine de l'incompétence purement relative des tribunaux civils en matière commerciale. Cette opinion s'appuie sur des considérations pratiques très fortes, et, d'autre part, sur cette remarque que, puisque nos lois d'organisation judiciaire confient aux juges civils les procès commerciaux là où il n'existe pas de tribunaux de commerce, c'est qu'elles ne les considèrent pas comme absolument incompetents à l'égard de telles questions.

Quoi qu'il en soit, d'ailleurs, c'est là un point acquis en jurisprudence et qui n'est pas sérieusement con-

testé en doctrine (1). Nous ne citerons, comme exemple, qu'un seul arrêt de cassation du 15 mai 1876 (2) qui affirme : « Que ce n'est pas à raison de la matière que les tribunaux ordinaires sont incompetents pour connaître des affaires commerciales ; que leur incompetence n'est pas absolue. » La conséquence à en tirer est que le tribunal civil, compétemment saisi d'un procès, de même qu'il devait connaître des exceptions qui ne soulevaient qu'une question d'in-

(1) Le *Précis de procédure* de Glasson (édition revue et publiée par M. Tissier), t. I, p. 213, en donne la justification théorique suivante : « On ne voit pas quelle est la loi de compétence absolue qui serait violée, car les tribunaux d'arrondissement et les tribunaux de commerce sont des juridictions de même ordre et de même degré. Ce qui oblige à déclarer le tribunal de commerce incompetent pour les affaires civiles d'une manière absolue, c'est sa nature de juridiction exceptionnelle. Mais cette raison n'existe pas pour le tribunal civil, à raison des affaires commerciales, puisqu'il est juridiction de droit commun.... Enfin, le système de l'incompétence absolue produit des conséquences si désastreuses qu'on ne saurait songer à l'introduire dans la pratique. Cette incompetence pourrait être proposée pour la première fois devant la cour de cassation après que l'affaire aurait été déjà jugée par le tribunal civil et par la cour d'appel... Que doit faire alors la cour de cassation ? Casser l'arrêt et renvoyer devant une autre cour d'appel. Mais celle-ci ne peut pas plus juger que la première ; elle se déclarera donc incompetente, comme aurait dû le faire la première cour d'appel, de sorte qu'ensuite seulement les parties finiront par arriver au tribunal de commerce qu'elles ont eu le tort de ne pas saisir au début ». Dans le même sens : Lyon-Caen et Renault, *Manuel de droit commercial*, § 1369.

(2) Dalloz, 1876, I, 376.

compétence *ratione personæ*, par identité de motifs doit connaître aussi des exceptions commerciales. Ici comme là, l'incompétence n'est que relative, elle n'est pas d'ordre public, elle peut être couverte par l'accord des parties ; elle peut donc l'être aussi par les raisons d'ordre pratique qui réclament qu'un même procès soit, d'un bout à l'autre, soumis aux mêmes juges.

C'est ainsi que, saisi de l'action en paiement d'une obligation civile, un tribunal civil connaît valablement de l'exception de compensation tirée d'une créance de nature commerciale (1) ; que, de même, il peut, à l'occasion d'une contestation civile, avoir à trancher la question de savoir si une société commerciale est valable ou nulle. Ceci a été décidé par la cour de cassation (2) à l'occasion d'un débat relatif à la qualité des plaideurs : Un défendeur actionné par une personne qui prétendait agir *ès-qualité* de liquidateur d'une société commerciale, lui contestait cette qualité en invoquant la nullité de ladite société. Le tribunal d'Issoire, devant lequel le procès était pendant, se déclara incompétent et sursit à statuer pour permettre au défendeur d'introduire devant les juges qui devaient en connaître une demande en nullité de la société. Mais la cour de Riom réforma ce jugement comme « contraire au principe suivant lequel le juge de l'ac-

(1) Limoges, 13 août 1840, S., 1841, 2, 14.

(2) Cassation, 26 avril 1880 (S., 1882, 1, 373 ; D., 1880, 1, 425).

tion est juge de l'exception », et la cour de cassation adopta son opinion, « attendu que si la cour de Riom a recherché si la société avait une existence légale, et si elle a déclaré que cette société était nulle pour n'avoir pas été constituée régulièrement, elle n'a fait cette déclaration que pour en conclure que le défaut de qualité était justifié. »

Il n'y a de discussion, en ce qui concerne les exceptions de caractère commercial, que sur un seul point: celui de la faillite. Et il y aurait ici en effet des raisons spéciales pour écarter la compétence des tribunaux civils. Qu'un tribunal puisse, même par voie incidente, trancher cette question: tel commerçant est-il ou non en état de faillite, — n'est-ce pas contraire à l'article 440 du code de commerce qui veut que la faillite soit toujours prononcée par les tribunaux consulaires? Pourtant la jurisprudence l'admet constamment. L'argument invoqué est que l'œuvre des tribunaux de commerce en matière de faillite est purement déclarative d'un état de choses déjà existant, que leurs jugements ne sont jamais que *déclaratifs* de la faillite, et que la cessation des paiements, qui existe indépendamment de tout jugement, peut donc être constatée par un tribunal civil à l'occasion d'une contestation civile, et pour trancher cette contestation.

Cette jurisprudence a été très énergiquement censurée par quelques auteurs. Massé, surtout, dans une longue dissertation de son traité de *Droit commer-*

civil (1), l'a combattue avec des arguments qui sont loin d'être négligeables. Suivant lui, le problème ne peut pas être réduit à une simple question de compétence : il s'agit en réalité de savoir si la faillite est un état de fait ou un état de droit ; si elle existe par le seul fait de la cessation des paiements ou si elle doit être constatée judiciairement. Pour lui, il pense très fermement qu'elle est un état de droit, en ceci : que les effets légaux qui y sont attachés ne peuvent se produire que quand elle est judiciairement constatée.

Pour soutenir cette opinion que dans le système du code il n'y a pas de faillite sans jugement déclaratif, il s'appuie sur des raisons dans le détail desquelles nous ne pouvons entrer ici, mais particulièrement sur celle-ci : c'est du jugement déclaratif que le code fait partir tous les effets de la faillite ; il ne s'arrête pas à l'objection que le point de départ de certains effets est fixé, par le jugement lui-même, à une date antérieure ; c'est là d'après lui une conséquence simplement de l'effet rétroactif du jugement.

Sur la question de savoir si un tribunal civil peut occasionnellement constater l'état de cessation de paiements d'un commerçant, Massé raisonne ainsi : Il est certain et incontesté qu'un jugement déclaratif de faillite ne peut être prononcé que par un tribunal de commerce. Or, à y bien réfléchir, un jugement décla-

(1) Massé, *Droit commercial*, t. II, nos 1166 et 1167.

ratif de faillite n'est pas autre chose qu'un jugement qui constate la cessation de paiements d'un commerçant. Qu'est-ce donc alors qu'un jugement qui n'est pas déclaratif de faillite (puisqu'il est rendu par un tribunal civil), et qui pourtant constate une cessation de paiements ? Et l'on aurait beau, ajoute notre auteur, invoquer une prétendue plénitude de juridiction des tribunaux civils, il n'y a pas de plénitude de juridiction qui tienne ; ou plutôt, s'il est vrai de dire que les tribunaux civils ont plénitude de juridiction, c'est en ceci qu'ils peuvent connaître de tous les procès qu'une loi n'a pas réservés à d'autres tribunaux. Mais cela ne veut pas dire qu'ils puissent connaître des questions mêmes qu'un texte de loi a expressément réservées à d'autres tribunaux.

Et c'est vainement qu'on appellerait à son aide le principe que le juge de l'action est juge de l'exception, « formule dont on abuse, car elle n'est vraie qu'aux cas où le juge de l'action n'est pas absolument incompetent pour connaître de l'exception. » Or il lui apparaît clairement que les tribunaux civils sont absolument incompetents dans la matière des faillites (1).

(1) V. dans le sens de cette doctrine deux arrêts : Toulouse, 26 août 1838 (S., 1839, 2, 145), et Douai, 15 avril 1840 (D., 1840, 2, 193), cités par Massé, *loc. cit.* Cf. aussi Bravard et Demangeat, *Traité des faillites et banqueroutes*, 1^{re} partie, p. 40 ; et un article de Demangeat dans la *Revue pratique de droit français*, t. XVI, où il combat l'opinion que la faillite puisse être prononcée par les tribunaux répressifs.

Quoi qu'il en soit de cette opinion et des motifs dont elle s'inspire, la jurisprudence a pris nettement parti en sens contraire, et même (le fait est intéressant à noter) de fort bonne heure. Cette jurisprudence n'a jamais trouvé d'expression plus nette que dans un arrêt de 1838. « Attendu, dit cette arrêt, que c'est la cessation des paiements qui crée la faillite,... que s'il est vrai que la juridiction spéciale des tribunaux de commerce soit seule compétente pour déclarer l'ouverture de la faillite et en fixer l'époque, il est également certain qu'il appartient aux tribunaux civils, investis de la plénitude de juridiction, de reconnaître, en jugeant les procès qui leur sont soumis, si la cessation de paiements n'a pas existé et d'en appliquer les effets légaux aux contestations qui s'agitent devant eux » (1). La cour ne s'était pas arrêtée à une phrase de Pardessus (*Droit commercial*, t. IV, p. 232): « Un état qui résulte de signes et de circonstances, prises dans les opérations les plus habituelles du commerce, ne peut être bien reconnu que par des juges habitués eux-mêmes aux opérations commerciales » (2).

Et cette jurisprudence ne s'est depuis jamais démen-

(1) Arrêt de la Chambre civile, présidée par le comte Portalis, du 13 novembre 1838 (S., 1839, 1, 121).

(2) Pardessus lui-même doit pourtant être rangé plutôt parmi les partisans de la théorie que la faillite consiste dans le fait de la cessation des paiements et non dans sa constatation judiciaire.

tie (1). Au surplus, la doctrine l'approuve généralement : Dutruc (2), dans son *Dictionnaire du contentieux commercial*, cite sans aucune protestation un certain nombre d'arrêts de même sens, arrêts dans lesquels la cour de cassation a décidé notamment que, bien qu'il n'y ait aucun jugement déclaratif de faillite, il appartient aux tribunaux civils, saisis d'une contestation relative à l'hypothèque de la femme et à l'application des articles 563 ou 564 du code de commerce, de rechercher si le mari est en état de cessation de paiements.

Alauzet, dans son *Commentaire du code de commerce* (3), tout en reconnaissant que la théorie jurisprudentielle peut parfois présenter de réels inconvénients, s'y rallie cependant. Et l'une des raisons qu'il en donne est que si l'on refusait ce pouvoir aux tribunaux civils, on serait, à son avis, obligé de le refuser aussi aux tribunaux de répression, qui ne pourraient plus prononcer de condamnation pour banqueroute en l'absence de jugement commercial ayant déclaré la faillite. En effet, si l'on refuse aux juges des tribunaux civils toute compétence pour reconnaître une cessation

(1) Cf. Bordeaux, 6 mai 1848 (S., 49, 2, 609); Caen, 15 mai 1854 (S., 54, 2, 699); Metz, 20 décembre 1863 (S., 66, 2, 281), et les arrêts cités dans Alauzet, t. VII, n° 2425.

(2) Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial*, n° 1342, et les arrêts qui y sont cités : Cass., 7 mars 1836 ; 28 décembre 1840, et 8 juin 1867.

(3) *Commentaire du code de commerce*, t. VII, n° 2424.

de paiements, il faut bien la refuser aussi aux mêmes juges siégeant correctionnellement.

Enfin, dans le même sens encore se prononcent Orillard (1), Renouard, Ruben de Couder, Rousseau et Laisney (2).

Donc, pour tout ce qui concerne les exceptions de caractère commercial, la compétence des tribunaux civils n'est pas contestée, ou ne l'est que par une petite minorité d'auteurs et dans une seule hypothèse, qui comporte d'ailleurs des difficultés particulières : celle de la faillite.

Il ne nous reste plus qu'une seule catégorie d'exceptions à envisager : celles qui relèvent normalement de la compétence des juges de paix. En présence d'une exception de cette nature, le tribunal va-t-il cette fois être obligé de se dessaisir?

On se rappelle que, pour les exceptions commerciales, si la thèse de la compétence n'a, pour ainsi dire, pas fait de doute, c'est à raison du caractère relatif de l'incompétence des tribunaux civils pour les actions commerciales elles-mêmes. Naturellement, c'est à ce même critérium que nous allons d'abord

(1) Orillard, *De la compétence et de la procédure des tribunaux de commerce*, n° 499, note.

(2) Rousseau et Laisney, *v° Compétence des tribunaux civils*, n° 25.

nous adresser (provisoirement au moins) pour trouver la réponse à cette dernière question.

L'incompétence des tribunaux civils pour les matières relevant de la justice de paix est-elle absolue ou relative? Cette question est fort controversée, et des divergences de vue semblent avoir existé sur ce point entre les deux chambres de la cour de cassation. On invoque, en faveur de l'incompétence absolue, un argument d'une réelle valeur, lorsqu'on souligne que cette incompétence est prononcée par des lois d'ordre public : celles qui ont fixé les degrés de juridiction. On ajoute que cette incompétence absolue est certainement conforme aux intentions du législateur, qui a voulu que les procès réservés aux juges de paix fussent jugés plutôt en équité qu'en droit.

Peut-être pourrait-on répondre que, s'il y a entre juge de paix et tribunal d'arrondissement une différence de degré, cette différence n'a pas pour cela plus d'importance que celle qui sépare les tribunaux civils et les tribunaux de commerce. Entre ceux-ci la différence tient à la nature des questions traitées ; n'est-ce pas au premier chef, et au sens étymologique même du mot, la base des compétences et des incompétences *ratione materiæ*? Au lieu que tribunaux civils et juges de paix connaissent du moins de procès de même nature : de procès civils.

La question ne peut être considérée comme défini-

tivement tranchée (1), et cette discussion ne peut donc jeter beaucoup de lumière sur notre problème.*

Mais ce problème : à savoir, si une matière de la compétence du juge de paix peut être sous forme d'exception portée devant un tribunal civil, est bien peu pratique, et l'on se demande même dans quelles hypothèses il pourrait être posé.

Il est très pratique en ce qui concerne les demandes reconventionnelles : il peut fort bien arriver que, sur une demande principale de valeur supérieure à six cents francs, le demandeur forme une demande reconventionnelle inférieure, elle, à ce chiffre, et, dans ce cas, l'on est bien obligé de se demander si le tribunal va rester saisi de l'incident. Mais comment concevoir qu'au cours de ce même procès, une question d'importance moindre que six cents francs se pose *sous forme d'exception* ? Une exception, un moyen de défense ont toujours, par définition, le même objet que la demande principale, puisqu'ils ne sont que des moyens de se défendre contre cette action. Tout au plus peuvent-ils parfois soulever, dans les motifs invoqués, une question *plus large* que la demande principale (telle une contestation élevée sur le titre en vertu duquel la demande est formée); mais ils ne peuvent

(1) Elle semble l'être, toutefois, *en jurisprudence*, en faveur de l'incompétence absolue des tribunaux civils. Voy. notamment Cass., 5 nov. 1889 (S., 91, 1, 516).

pas en soulever une *plus étroite* (1), car celle-ci ne pourrait pas faire échec à la prétention du demandeur (2).

Ainsi, soit parce que les tribunaux civils ont plénitude de juridiction, soit parce que les hypothèses dans lesquelles leur compétence serait plus douteuse sont pratiquement irréalisables, la doctrine, comme la jurisprudence, reconnaissent presque unanimement que l'application de notre adage aux tribunaux civils est absolue et générale : qu'un tribunal civil, compétemment saisi d'une action, est juge de toutes les

(1) Peut-être y aurait-il lieu de faire une exception pour les demandes en compensation. Il est certain qu'à une demande supérieure à six cents francs, le défendeur peut opposer la compensation pour une somme inférieure à six cents francs. Mais nous aurons à reparler ultérieurement de la compensation et à dire la nature spéciale qu'elle nous paraît avoir parmi les autres exceptions.

(2) Il y a bien un cas où le tribunal civil, saisi d'une action, devra se refuser à connaître du moyen opposé par le défendeur : c'est celui d'une action pétitoire à laquelle le défendeur répondrait par des moyens qui affirmeraient sa possession. Il est exact qu'ici le tribunal devrait, pour la question de possession, renvoyer à se pourvoir devant le juge de paix. Mais, en réalité, il ne faut pas voir là une *exception* dont la loi interdirait la connaissance aux tribunaux civils, c'est bien plutôt l'effet de l'interdiction du cumul du possessoire et du pétitoire. Le code ayant expressément voulu que les deux questions ne fussent jamais mêlées, une partie attaquée par la voie du pétitoire ne peut donc opposer aucun moyen de défense tiré de sa possession. C'est là un principe tout spécial et sans aucun lien avec notre matière.

exceptions qui peuvent y être opposées. C'est la formule même employée par Fuzier-Herman (1) : « Les tribunaux civils... sont compétents quand ils sont régulièrement saisis d'une affaire, pour connaître de toutes les questions qui s'y rattachent : demandes reconventionnelles, demandes incidentes, défenses et exceptions, alors même que ces questions seraient en dehors de leur compétence *ratione materiæ*... On applique ici d'une manière absolue la règle que le juge de l'action est en même temps juge de l'exception ».

Bonfils dit de même que, sur l'application de la règle : le juge de l'action est juge de l'exception, « il n'y a de discussion que pour les tribunaux d'exception », non pour les tribunaux civils de droit commun. Bioche se prononçait déjà dans le même sens, et de même, aujourd'hui, Garsonnet, dans son *Traité de procédure*.

(1) *Rép.*, v^o *Comp. civ. et comm.*, n^{os} 199 et suiv.

JUGES DE PAIX

La question va devenir, en ce qui concerne les juges de paix, beaucoup plus délicate; il est facile de le comprendre : Les juges de paix n'ont pas plénitude de juridiction. Leurs attributions sont bien plus étroitement délimitées que celles des tribunaux d'arrondissement. Que devront-ils faire, au cas très fréquent où, dans un litige pendant devant eux, une question, dépassant de beaucoup la portée de leur compétence, sera soulevée ?

Le premier point à éclaircir est évidemment celui-ci : les textes nous fournissent-ils quelque élément de solution ? Ici, contrairement à la remarque qu'on a pu faire pour les tribunaux civils, les textes relatifs à la matière sont assez nombreux. C'est logique : la loi ne parle guère de la compétence des tribunaux civils que pour dire qu'elle est celle de droit commun. Pour les juges de paix, elle est obligée de préciser davantage.

On sait que la loi du 12 juillet 1905, qui est aujourd'hui le texte fondamental sur les justices de paix, leur donne, dans son article premier, compétence d'une manière générale pour toutes actions personnelles ou

mobilières jusqu'à la valeur de six cents francs. Puis, dans d'autres articles, elle étend, comme faisait déjà d'ailleurs la loi de 1838, dans de nombreuses hypothèses qu'elle précise, la compétence des juges de paix, au delà des limites de l'article premier. C'est ainsi qu'à l'article 4 elle soumet à leur compétence les indemnités dues aux locataires ou fermiers pour non jouissance, — à l'article 6 les actions relatives à l'élagage des arbres ou au curage des fosses et canaux, — à l'article 7 les actions en bornage, celles relatives aux constructions et travaux de l'article 674 du code civil, celles encore relatives aux droits de place perçus par les communes, toutes ces actions sans aucune limitation quant au chiffre, à quelque valeur que la demande s'élève (1). Mais ici, il y a, à cette générosité de la loi, dotant sur des points déterminés les juges de paix d'une compétence illimitée, une compensation ou un contre-poids qui n'existait pas à l'article premier : le juge de paix, compétent en principe pour ces litiges, cesse de l'être lorsque certaines questions s'y trouvent incidemment mêlées. Ainsi, en matière d'indemnité pour non-jouissance, si le droit à une indemnité est lui-même contesté ; en matière d'élagage, de curage et de bornage, si les droits de propriété

(1) En premier ressort bien entendu. Pour ces actions, la compétence du juge de paix n'est en dernier ressort que jusqu'à trois cents francs. Pour certaines mêmes il n'est jamais compétent qu'à charge d'appel.

sont contestés; en matière de constructions et travaux de l'article 674, si la propriété ou la mitoyenneté du mur sont contestées; en matière de droits de place dus aux communes, s'il y a discussion sur l'interprétation des textes servant de base à la poursuite.

Ce sont là, à n'en pas douter, autant de dérogations à notre principe. Pour prendre le dernier exemple : un juge de paix, valablement saisi par une commune d'une demande en paiement de droits de place s'élevant à mille cinq cents francs ou même davantage, est obligé de se dessaisir si, par voie d'exception, le défendeur conteste l'interprétation du règlement qui lui est appliqué.

Ces dispositions peuvent d'ailleurs dans la pratique donner matière à certaines discussions. Suffit-il, écrivait déjà le président Henrion de Pansey dans sa *Compétence des juges de paix* (1), que, dans une réclamation en indemnité formée par un fermier pour non-jouissance, le propriétaire dise sèchement : « Je ne dois pas d'indemnité », ou « Il n'y a pas eu d'entraves de jouissances », pour que le juge de paix cesse d'être compétent? Non pas, car alors le propriétaire serait toujours libre de décliner à sa guise la compétence du juge de paix. Il faut qu'il réponde : « Les engagements contractés sont de telle nature que, quand

(1) 8^e édition, p. 299. — La loi des 16-24 août 1790 prévoyait déjà la compétence des juges de paix pour « les indemnités des fermiers pour non-jouissance, lorsque le fond du droit ne sera pas contesté » (Titre III, art. 10).

même vous n'auriez pas joui intégralement, je ne vous dois aucun dédommagement ».

En dehors de ces dispositions de la loi de 1905, il faut citer encore l'article 14 du code de procédure, qui impose au juge de paix, lorsqu'une partie au cours d'un litige s'inscrit en faux ou dénie l'écriture, de se déclarer incompétent. Cette dérogation au principe de la connaissance par le juge d'une action, de toutes les exceptions et de tous les moyens d'instruction qui concourent à la solution du litige, se justifie facilement par la gravité toute particulière de l'inscription de faux, et par la complexité des procédures d'inscription de faux et de vérification d'écriture.

Mais, qu'on les trouve au code de procédure ou dans la loi de 1905, ce ne sont là que des solutions partielles. Après avoir lu les textes relatifs à la compétence des juges de paix, on se rend compte qu'ils ne fournissent aucun renseignement sur le sort que doit suivre la généralité des exceptions, et que la théorie en reste à faire. Rien d'étonnant, par suite, à ce que chaque auteur ait eu sa propre doctrine, et que les opinions sur ce point aient considérablement varié. « Jusqu'en 1850, écrit M. Pabon, l'incohérence a régné en cette matière ».

Un auteur au moins, Carré (1), a été jusqu'à penser

(1) Carré, *Traité de compétence*, t. VI, n° 178.

que la compétence du juge de paix doit cesser *dès qu'il y a contestation sur le titre* qui est la base de la demande : Un demandeur poursuivrait le recouvrement d'une dette inférieure à six cents francs (ou, à l'époque, inférieure à deux cents francs), en vertu d'une reconnaissance; par cela même que le défendeur soulèverait une question relative, soit à la validité, soit à l'interprétation de cet acte, le litige ne pourrait plus être jugé que par le tribunal civil. Mais de bonne heure on s'est élevé contre cette théorie, à laquelle il semble bien qu'on chercherait vainement une raison solide : car où donc la loi a-t-elle exprimé ce désir que les juges de paix ne puissent plus connaître des questions qu'elle leur réserve expressément, dès qu'il y a contestation sur le titre du demandeur ? Le Répertoire Dalloz (1), dès 1849, citait et critiquait l'opinion de Carré : La contestation sur le titre, disait-il, ne fait pas perdre compétence aux juges de paix. « Cette compétence ne cesse, ajoutait le rédacteur, que si le titre contesté est d'une valeur de plus de deux cents francs » (2).

Ceci nous met en face d'une autre question, beaucoup plus intéressante, parce que beaucoup plus délicate que la précédente. Il ne s'agit plus de savoir si un juge de paix, saisi d'une demande en paiement de

(1) V° *Compétence civ. des trib. de paix*, n° 19.

(2) On dirait aujourd'hui : de plus de 600 francs.

cinq cents francs par exemple, basée sur une reconnaissance de dette de ce même chiffre, peut continuer à connaître de l'affaire bien que la reconnaissance soit contestée, — ce qui ne paraissait guère douteux. Nous supposons maintenant que la somme de cinq cents francs réclamée est, non plus un capital, mais un *terme d'intérêts* (actuellement seul exigible) *d'une créance bien supérieure à six cents francs*, et que *le principe même de la créance est contesté*. Le juge de paix va-t-il encore être compétent ? La difficulté vient de ce qu'ici, si l'importance du litige présent ne dépasse pas six cents francs, le juge a cependant à se prononcer sur l'existence ou sur la validité d'une créance supérieure à ce chiffre.

Aussi, sa compétence sur ce point n'est-elle pas admise sans discussion. Nous avons reproduit l'opinion exprimée, vers 1850, dans le Répertoire Dalloz. Guilbon, un peu plus tard, en exprimait une analogue. « L'exception qui a trait à un titre, écrit-il, ne sort pas de la compétence du juge de paix, encore bien que l'importance du titre soit supérieure au taux de cette compétence, lorsque la contestation n'affecte rien qui soit en dehors de la demande, et que dès lors le juge n'a pas à statuer sur autre chose que la somme réclamée » ; mais « le juge de paix cesse d'être compétent quand, sur une demande en paiement d'un terme d'obligation, il s'agit de statuer sur l'interpré-

tation ou la validité du titre entier » (1). Et il expliquait cette distinction en spécifiant que le juge doit rester compétent au cas où l'examen du titre n'a pour but que de rechercher si la somme, — l'annuité par exemple, — réclamée est vraiment échue ou exigible..., mais que sa compétence doit cesser quand c'est l'existence ou la validité de la créance elle-même qui sont mises en question.

La jurisprudence a paru un instant se fixer en ce sens. La cour de cassation rendait, en 1843, un arrêt dans les circonstances suivantes : la Société du gaz de Lyon avait cité devant le juge de paix trois personnes en paiement d'un mois d'abonnement. Les défendeurs prétendirent que la compagnie n'avait pas rempli les conditions de la police, que celle-ci était, par suite, résiliée, et ils demandèrent au juge de paix de se déclarer incompétent pour statuer sur cette question de résolution du contrat. Le juge rendit un jugement de compétence qui fut, en appel, réformé par le tribunal de Lyon. La cour de cassation, saisie à son tour, rejeta le pourvoi, estimant elle aussi que le juge de paix n'était pas compétent : « Attendu, disait-elle, que les défendeurs avaient soulevé une exception, dont l'effet nécessaire était de subordonner le jugement des différentes demandes à celui des conventions d'où

(1) Guilbon, *Traité pratique de la compétence des juges de paix*, publié en 1864 avec une introduction de Valetté, nos 114 et s.

elles dérivaien, et que ces conventions excédant la compétence du juge de paix, le jugement, en en décidant ainsi, n'a fait que se conformer aux principes de la matière ».

Mais la jurisprudence n'est pas restée longtemps attachée à cette opinion.

C'est la matière des *assurances* qui lui a donné de bonne heure, et à de fréquentes reprises, l'occasion de s'en écarter. En 1861, la question se posait devant elle dans une espèce très comparable à celle de l'arrêt déjà cité de 1843. La compagnie d'assurances « La Lyonnaise » avait formé contre plusieurs assurés des demandes en paiement de primes toutes inférieures à cent francs. Les défendeurs soutinrent que la demande en liquidation de la compagnie avait entraîné la résolution des contrats, et arguant de ce que la discussion portait maintenant sur les contrats d'assurance eux-mêmes, ils contestèrent la compétence du juge de paix. De même que dans l'espèce de 1843, le juge de paix se déclara compétent et son jugement fut réformé en appel. Mais cette fois, la cour suprême trancha le différend en faveur du juge de paix (1).

Et cette jurisprudence ne s'est plus depuis jamais démentie. Toute une série d'arrêts de même sens peuvent être cités : en 1867, 1868, 1875, 1888, 1893 (2). L'arrêt de 1875 s'exprime ainsi : « Attendu

(1) Cass., 22 juillet 1861, D., 61, 1, 306, S., 61, 1, 951.

(2) Cass., 25 février 1867, D., 67, 1, 79, S., 67, 1, 97 ; Cass.,

que la compagnie d'assurances « l'Aigle », en se fondant sur une police souscrite le 1^{er} mai 1860 par P..., a formé contre lui, devant le tribunal de paix du canton ouest de Dunkerque, une demande en paiement de deux primes échues en 1870 et 1871 et s'élevant ensemble à la somme de 44 fr. 90 c. ; que le défendeur s'est refusé au paiement en soutenant que le temps pour lequel la police avait été souscrite était expiré, sans d'ailleurs former contre la compagnie aucune demande reconventionnelle ; qu'il appartenait dès lors au juge de paix d'apprécier le moyen de défense présenté et de statuer en dernier ressort sur la demande de la compagnie... » En conséquence, la cour cassait le jugement du tribunal de Dunkerque, qui avait confirmé le jugement d'incompétence rendu par le juge de paix.

On le voit, en ce qui concerne les actions en paiement de primes d'assurance, la jurisprudence de la cour de cassation est parfaitement assise : les juges de paix peuvent en connaître, bien qu'il ait été élevé une contestation, portant sur le contrat d'assurance lui-même (1).

23 juillet 1868, D., 69, 1, 87 ; Cass., 27 avril 1875, D., 75, 1, 423, S., 75, 1, 273 ; Cass., 10 décembre 1888, S., 89, 1, 209 ; Cass., 18 décembre 1893, S., 94, 1, 327.

(1) Le tribunal de la Seine a encore, le 14 janvier 1874 (*Journal des Assurances*, 1875, 7), jugé qu'un juge de paix n'était pas compétent pour interpréter une police d'assurance. Mais il ne

Les nombreux arrêts rendus dans cette matière ont une grande importance théorique, car il est clair que, si l'on admet cette solution pour les polices d'assurance, il ne peut y avoir de bonnes raisons pour traiter différemment les autres contrats. Du moment que les juges de paix sont reconnus capables d'interpréter une police d'assurance à l'occasion d'un litige relatif au paiement de primes, on se trouve nécessairement conduit à adopter le principe suivant : qu'ils sont compétents pour interpréter n'importe quels contrats, à l'occasion de litiges ne dépassant pas le taux de leur compétence.

C'est en effet de cette façon que la cour de cassation a statué, dans une espèce où un juge de paix avait eu à trancher une question de résolution de contrat de travail(1). Les considérants de cet arrêt méritent d'être reproduits : « Attendu qu'il est constaté par le jugement attaqué que la demande de V., berger, contre B., fermier, portée devant le juge de paix de Vouziers, tendait uniquement au paiement d'une somme de cent francs; — Attendu que B. a opposé à cette demande une exception prise de ce que la convention qui lui servait de base avait été volontairement résolue entre les parties; — Attendu que cette exception

paraît pas douteux que ce soit en contradiction avec l'actuelle jurisprudence de la cour de cassation.

(1) Cass., 15 mai 1865 (S., 65, 1, 419); la cour était présidée par le premier président Troplong.

n'offrant rien de reconventionnel en ce sens qu'elle pût constituer à aucun titre un chef quelconque de demande sur lequel le juge de paix pût être appelé à statuer; — Qu'il suit delà qu'au point de vue de la compétence, elle tombait sous l'autorité du principe que le juge de l'action est juge de l'exception; — Que dès lors elle ne pouvait faire obstacle à ce que le juge de paix, saisi de la demande de V. contre B. à fin de paiement d'une somme de cent francs pour dommages-intérêts, ne fût, aux termes des articles 1^{er} et 5 de la loi de 1838, compétent pour statuer sur cette demande par un jugement qualifié en dernier ressort; — De quoi il résulte que le tribunal de Vouziers, en déclarant le contraire et en déclarant recevable l'appel de B., a formellement violé les dispositions des articles 1^{er} et 5 de la loi de 1838..... »

Un arrêt de 1847 (1) avait déjà décidé que la nécessité d'interpréter les clauses d'un marché ne rend pas le juge de paix incompétent, du moment que cette question n'est soulevée dans les conclusions du défendeur que comme un moyen de défense, et non à titre de demande reconventionnelle. Et un autre arrêt plus récent de 1898 (2) a statué de manière identique, dans

(1) Cass., 9 fév. 1847 (S., 47, 1, 62).

(2) Cass., 26 juillet 1898 (S., 99, 1, 29) Cette jurisprudence, aujourd'hui fixée dans le sens de la compétence, est constatée par les recueils : « En principe, dit une note du Sirey, quand à une demande le défendeur oppose la nullité du titre qui sert de base

une espèce où le défendeur avait invoqué une transaction intervenue entre les parties : « Attendu, il est vrai, que le défendeur s'est prévalu devant le juge de paix et devant le tribunal d'appel des termes d'une transaction, de laquelle il voulait faire résulter que tous les différends relatifs à la contiguïté avaient été réglés entre les parties ; mais qu'il n'a formé aucune demande reconventionnelle et n'a opposé cet acte que comme un moyen de défense à l'action principale, moyen qu'il appartenait dès lors au juge d'apprécier ; D'où il suit qu'en admettant le déclinatoire d'incompétence, le jugement attaqué a violé, etc. »

Et d'ailleurs, il importe de le remarquer au point où nous en sommes, les formules employées par presque

à la demande, le juge de paix est compétent pour apprécier non seulement le mérite de l'action principale, mais encore la validité du titre, et ce par application de la règle qui veut que juge de l'action soit également juge de l'exception » (note sous un arrêt du 25 février 1867, S., 67, 1, 97). Cf. une autre note du même recueil, sous un arrêt du 30 novembre 1891 (S., 92, 1, 13). A l'appui de ce qui va être dit un peu plus loin, on peut citer aussi ce que dit le code annoté de Dalloz (sur la loi de 1838, § 74) : « La règle s'applique aussi bien aux juges de paix qu'aux autres juridictions », et ce passage du supplément du Répertoire Dalloz (v° *Compétence civile des juges de paix*) : « D'après la jurisprudence, si la question soulevée devant le juge de paix ne l'est qu'à titre de moyen de défense à apprécier dans les motifs, le juge est compétent. Si la question est soulevée par le défendeur au moyen de conclusions reconventionnelles à résoudre dans le dispositif, le juge est incompétent ».

tous ces arrêts sont aussi larges et aussi générales que possible. Ils ne se contentent pas d'affirmer la compétence des juges de paix pour interpréter les titres discutés. S'exprimant d'une manière beaucoup plus générale, ils disent que la règle « le juge de l'action est le juge de l'exception » *s'applique aux juges de paix*, lesquels par suite sont compétents d'une manière générale pour toutes exceptions quelles qu'elles soient, pourvu que l'importance de la demande ne dépasse pas le taux de leur compétence.

On comprend facilement quelle est l'importance de cette position adoptée par la jurisprudence. Ici, il n'y a plus d'espèces différentes à envisager. *En principe, les exceptions n'ont plus d'importance pour déterminer la compétence du juge* : du moment que la demande ne dépasse pas le taux de sa compétence, cette compétence reste le droit commun.

Nous disons, il est vrai, *le droit commun*, et non la vérité absolue pour tous les cas. En effet, les partisans de la compétence la plus large reconnaissent eux-mêmes qu'à ce droit commun il faut admettre certaines exceptions. On fait de ces exceptions la liste plus ou moins longue, et c'est ce que nous aurons à voir bientôt. L'important était, quant à présent, de constater que, dans l'opinion de la jurisprudence, *la règle* est la compétence du juge de paix.

Il suffit, pour le prouver, de reproduire les considérants d'un ou deux des arrêts que nous avons cités :

« Attendu, dit l'arrêt du 22 juillet 1861, que le juge de paix est compétent pour toutes les demandes de moins de cent francs, et par conséquent, dans ces limites, pour connaître de toutes exceptions ou moyens de défense, à moins que la connaissance de ces exceptions ne leur ait été interdite par une disposition spéciale de la loi »... Et un autre arrêt de la même cour, du 25 juillet 1868 (1), s'exprime ainsi : « Attendu qu'en règle générale, le juge de l'action est juge de l'exception, et que ce principe s'applique aux tribunaux de paix comme aux autres juridictions, alors surtout que l'exception alléguée par le défendeur n'est pas présentée sous la forme d'une demande reconventionnelle... » (2).

La plupart des auteurs expriment des avis analogues.

« Les juges de paix, dit Rodière, peuvent statuer très valablement sur des demandes de leur compétence

(1) S., 1869, 1, 116.

(2) On peut encore citer, comme tout aussi probant, ce considérant d'un arrêt de cassation du 22 octobre 1901 (S., 02, 1, 21) qui cassait un jugement du tribunal de Nantua, lequel avait déclaré un juge de paix incompétent, parce que le défendeur, poursuivi par une société fromagère, objectait qu'il n'en faisait pas partie, « attendu que la contestation du défendeur n'étant qu'un moyen de défense tendant à faire rejeter l'action principale, l'intérêt du litige n'en a pas été modifié ». On peut en dire autant de n'importe quel procès où le moyen opposé par le défendeur se présente bien sous forme d'exception et non de demande reconventionnelle.

basées sur un contrat qui pourrait donner lieu à un litige plus considérable si c'était le défendeur qui en réclamât l'exécution; exemple : statuer sur des demandes en paiement de primes réclamées par des compagnies.. Il ne faut jamais prendre en considération, pour fixer la compétence, que l'importance du litige présent, et non celle du litige possible qui ne s'est pas produit » (1).

M. Pabon constate : « Il est admis aujourd'hui, par l'unanimité des auteurs, que la règle le juge de l'action est juge de l'exception s'applique aux juges de paix comme aux autres juridictions ».

Ce principe étant acquis, nous n'avons plus qu'à rechercher quelles dérogations peuvent y être admises. On a souvent dressé ainsi la liste de ces dérogations : exceptions de caractère immobilier, celles relatives à l'état ou à la capacité des personnes et aux qualités des parties. Il importe d'examiner chacun de ces points.

Exceptions de caractère immobilier.

La jurisprudence refuse très catégoriquement compétence aux juges de paix pour connaître de ces exceptions. Deux arrêts déjà anciens sont significatifs à cet égard par leur rapprochement. Dans l'un de ces

(1) Rodière, *Traité de compétence et de procédure*, 5^e édition, t. I, p. 120. Cf. aussi les opinions de MM. Bonfils, Garsonnet, etc., reproduites dans le dernier chapitre de cette étude.

arrêts, rendu en juin 1842, la Chambre civile, sous la présidence du président Portalis (1), cassait un jugement du tribunal de Clermont (Oise), lequel avait considéré un juge de paix comme incompétent par suite d'une exception, de caractère purement mobilier (une clause d'un bail), opposée devant lui. « Attendu, disait cet arrêt, que le juge de paix de Crévecœur, compétent pour statuer sur la demande, l'était également pour apprécier les moyens que M... et A .. opposaient contre cette demande ». Un autre arrêt (2) de la cour, présidée également par Portalis, rendu à quelques jours seulement d'intervalle, cassait aussi un jugement, du tribunal d'Oloron, mais qui lui avait déclaré un juge de paix *compétent* : or ici, l'exception opposée était une question de propriété « nécessairement préjudicielle, dit l'arrêt, à celle de dommages soulevée par la demande ». A raison du caractère immobilier de cette contestation, le juge de paix, d'après la cour, cessait donc d'être compétent.

Depuis, cette jurisprudence a été confirmée par deux arrêts de 1850 et de 1879 (3), tous deux rendus à propos d'actions en dommages-intérêts pour inexécution de promesse de vente d'immeuble. Les considérants de l'arrêt de 1850 sont intéressants à reproduire

(1) Cass., 15 juin 1842, D., 42, 1, 294.

(2) Cass., 22 juin 1842, D., 42, 1, 294.

(3) Cass., 3 juillet 1850, D., 50, 1, 343 ; Cass., 9 avril 1879, S., 79, 1, 208.

pour leur remarquable précision. « Attendu qu'à une demande ainsi motivée se rattachait nécessairement la question de savoir si la vente avait bien eu lieu en faveur de Nougariède (le demandeur), question que le juge de paix a instruite et ensuite résolue affirmativement ; que la sentence du juge de paix a ainsi prononcé préalablement sur une question immobilière pour en faire sortir la décision qui lui était demandée sur une chose mobilière, c'est-à-dire sur la condamnation aux dommages-intérêts ; attendu que les matières immobilières sont placées absolument en dehors de la compétence du juge de paix... »

Que faut-il penser de cette jurisprudence ?

Tout d'abord, une remarque s'impose : ce sort spécial fait par la cour de cassation aux exceptions de caractère immobilier n'est qu'un des aspects, ou si l'on veut, un corollaire de la distinction fondamentale faite par la cour (relativement à la compétence des juges de paix), entre les matières mobilières et immobilières.

La cour suprême, qui considère les juges de paix comme incompetents d'une manière absolue pour connaître des actions immobilières, estime par contre que, pour les actions mobilières supérieures à six cents francs, ils ne sont incompetents que relativement, et que leur juridiction, par suite, peut être prorogée par l'accord des parties (1). Rien d'étonnant à ce qu'elle

(1) Cf. Cass., 6 janvier 1845, 9 mars 1857, 5 janvier 1858, 15 juin

applique ici sur un point particulier la même distinction faite ailleurs d'une manière générale.

Mais ce critérium n'est pas incontestable. Pourquoi croire, comme le fait la jurisprudence, que les juges de paix sont incompetents d'une manière plus absolue, plus radicale, au regard des questions immobilières, qu'au regard des questions mobilières supérieures à six cents francs ? La cour de cassation répond que, depuis la loi des 16-24 août 1790, les matières immobilières échappent entièrement aux juges de paix, et sont attribuées exclusivement aux tribunaux civils ; que dans toutes les lois postérieures, celle de 1905 comme celle de 1838, on ne trouve que des confirmations de ce principe aussi ancien que notre organisation judiciaire. L'une comme l'autre de ces lois ont eu soin, dans un grand nombre de cas, de préciser que si la discussion venait à se porter sur une question de propriété immobilière, le juge de paix cessait par cela même et immédiatement d'être compétent (article 5 sur les dommages aux champs, article 6 sur les actions en bornage et celles relatives aux constructions prévues à l'article 674).

Quant à l'argument tiré des lois de 1838 et de 1905, M. Pabon, champion de la compétence la plus large des juges de paix, riposte qu'elles prouvent tout le contraire de ce qu'on veut leur faire dire : si l'intention

1869, cités par Rousseau et Laisney, *v° Compétence des tribunaux de paix*, n° 750.

du législateur, en effet, avait été de refuser compétence aux juges de paix lorsqu'une exception de caractère immobilier est opposée devant eux, en n'importe quel cas et dans n'importe quelle circonstance, il n'aurait pas eu besoin et n'aurait pas pris le soin d'indiquer de manière spéciale chacun des cas où il veut que ce résultat se produise : *qui dicit de uno negat de aliis*.

En vérité c'est le tort des raisonnements par analogie, dont il vaudrait mieux peut-être s'abstenir systématiquement : on en peut presque toujours tirer deux conclusions en sens inverse, avec une logique apparemment égale de part et d'autre.

Reste l'argument que les questions de propriété immobilière auraient toujours été, de par la volonté constante du législateur manifestée dès 1790, en dehors de la compétence des juges de paix. Mais cette affirmation ne semble pas exacte. On ne peut pas dire que la volonté constante du législateur ait été d'écarter de la compétence du juge de paix les questions immobilières, puisque certaines de ces matières lui ont au contraire été expressément attribuées par des lois particulières ; et puisque le code de procédure lui-même leur a entièrement réservé toutes les actions possessoires (1).

(1) « D'abord il n'est pas vrai de dire que la loi refuse toute compétence au juge de paix en matière immobilière puisqu'elle lui attribue au contraire les actions possessoires » (Glasson, Colmet-d'Aage et Tissier, t. I, p. 202).

Et d'ailleurs ce principe fût-il exact, que l'argument qu'on en tire resterait sans grande valeur. « Il ne prouve rien, dit M. Pabon, car il prouverait trop ». Dire en effet que les juges de paix sont incompetents en matiere immobiliere, cela veut dire simplement qu'ils sont incompetents pour les actions immobilieres, mais non pas pour toutes questions immobilieres posees incidemment ou par voie d'exception, car, s'il en etait ainsi, on devrait en dire autant pour toutes les questions qui depassent la competence du juge. Si cet argument devait etre tenu pour vrai, il conduirait donc a decider que les juges de paix ne peuvent connaitre, meme incidemment, de questions (par exemple de contrats) d'une valeur superieure a six cents francs, theorie que la jurisprudence elle-meme repousse delibereement.

La verite n'est-elle pas que la situation est la meme, qu'il s'agisse de matieres immobilieres ou de matieres d'une valeur superieure a six cents francs? Les juges de paix sont aussi incompetents pour les unes que pour les autres. Et si l'on decide que cette incompetence ne les empêche pas de rester saisis du moment que ces questions ne leur sont soumises qu'incidemment, il faut avoir la logique d'admettre qu'il en est ainsi dans tous les cas.

Tels sont les arguments sur lesquels peut s'appuyer la these de la competence des juges de paix en matiere meme immobiliere. Il faut leur reconnaitre plus de cohesion et de solidite qu'à la theorie de la cour de

cassation, qui évitera difficilement le reproche d'apporter des distinctions un peu arbitraires.

Questions relatives à l'état des personnes.

Passons à la seconde catégorie de dérogations que nous avons à envisager : les questions relatives à l'état des personnes.

Ce point, contrairement au précédent, réalise l'accord de la jurisprudence et de la doctrine. Tous les auteurs qui s'en sont occupés, sont cette fois d'avis qu'un juge de paix ne peut pas être saisi, même par des conclusions de défense, d'une question relative à l'état des personnes.

Il est intéressant de rechercher quelles sont les raisons de cette attitude, toute différente de celle que nous venons de constater en d'autres cas.

M. Pabon croit en trouver la raison dans un texte : l'article 326 du code civil, qui réserve compétence aux seuls tribunaux civils pour statuer sur les réclamations d'état. Cette justification est-elle bien solide ? Assurément l'article 326 interdit aux juges de paix, comme à tous tribunaux autres que ceux de première instance, la connaissance des actions en réclamations d'état. Mais d'autres textes leur interdisent de la même manière la connaissance des actions supérieures à six cents francs, et celle des actions immobilières. Ce qui n'empêche pas la jurisprudence de croire qu'ils peuvent interpréter (dans les motifs de leur décision) un

contrat de valeur supérieure à six cents francs, et M. Pabon d'affirmer qu'ils peuvent connaître aussi d'une exception de nature immobilière. Dans ces conditions ne serait-on pas fondé à croire que les juges de paix, tout incompetents qu'ils sont pour les actions en réclamations d'état, peuvent pourtant connaître de questions d'état lorsque celles-ci ne se posent qu'incidemment à un litige dont ils sont compétemment saisis ?

A notre avis, il faut avoir la franchise de reconnaître que l'on se trouve cette fois en présence d'une véritable dérogation au principe que le juge de l'action est juge de l'exception, dérogation basée moins sur une raison de texte que sur des considérations déduites du caractère particulier des questions d'état, mais déduites par la jurisprudence ou par les auteurs eux-mêmes, de leur propre autorité.

La jurisprudence comme la doctrine ont estimé, sans doute, que les questions d'état sont tout à la fois trop importantes et trop délicates pour qu'on les laisse trancher, même incidemment, par des tribunaux de paix.

Sans doute, si cela leur était permis, il faudrait admettre que leur décision ne trancherait pas la question d'état d'une manière absolue et définitive, mais n'aurait de valeur qu'eu égard au litige actuel, et qu'un autre tribunal, saisi en d'autres circonstances

de la même question d'état, pourrait la trancher ensuite différemment (1).

Même ainsi limitée, la compétence des juges de paix en matière de questions d'état est inadmissible, parce que les questions d'état n'influent pas seulement sur les intérêts pécuniaires des personnes (et cela de manière tout à fait considérable), mais ont aussi, abstraction faite de tout intérêt pécuniaire, une grande importance morale. C'est ce qui leur confère un caractère tout spécial au milieu des autres problèmes juridiques.

(1) On sait que la théorie de la relativité de la chose jugée a été souvent contestée en ce qui concerne son application aux questions d'état. Mais la doctrine est dès longtemps revenue de ces hésitations et considère que les questions d'état ne font nullement exception à l'application tout à fait générale de l'article 1351. V. sur ce point Planiol, *Traité*, 2^e édition, t. I, p. 189. Il est vrai que la jurisprudence, elle, ne s'est jamais nettement prononcée (Cf. notamment un arrêt de cassation du 3 janvier 1866, D., 66, 1, 418, et les arrêts cités dans le *Code civil annoté* de Fuzier-Herman et Darras à l'article 1351, n^{os} 880 et s. et 991 et s.) Toutefois, il est évident que si la relativité de la chose jugée en matière de questions d'état peut faire quelque doute, ce n'est, à tout le moins, que lorsque la question a été nettement posée par voie principale, lorsqu'elle a été l'objet essentiel du débat. On saurait attribuer une valeur absolue, opposable même au tiers, à une décision rendue incidemment, ou, plus exactement, à une affirmation contenue seulement dans les motifs d'un jugement (Cf. sur ce principe que la chose jugée ne se déduit que du dispositif et non des motifs, les arrêts cités dans Fuzier-Herman et Darras, *op. cit.* et *loc. cit.*, n^o 856).

Il serait, au surplus, extrêmement choquant de voir un juge dénier — fût-ce dans les motifs de sa sentence — la qualité de Français, ou la filiation légitime d'une personne qui en aurait publiquement joui jusque là, et qui, postérieurement, parviendrait, par une autre instance, à faire constater au contraire les droits qu'elle a à cette nationalité ou à cette filiation. Ces solutions données à des questions d'état, indirectement, par des juges d'exceptions et comme simples accessoires d'autres litiges, peuvent porter préjudice aux parties, avoir pour ou contre elles un intérêt moral de premier ordre et dépassant de beaucoup la portée du litige « principal ».

De plus, elles intéressent aussi l'ordre public. L'état des personnes est incontestablement matière d'ordre public; et il est donc d'intérêt public et général que ce qui concerne la capacité des personnes, leur nationalité, la place qu'elles occupent dans les cadres de la société (par leur nom, par leur filiation, par le mariage, par le divorce, la séparation de corps ou de biens) ne soit pas à toute occasion remis en question ou tranché à la légère (1).

C'est pour tous ces motifs qu'il y a lieu d'écarter résolument de la compétence des juges de paix tout ce

(1) On pourrait ajouter ici un argument qui serait un corollaire du précédent. Le code de procédure (art. 83-2°) exige la communication des questions d'état au ministère public. Celui-ci n'existant pas dans les tribunaux de paix, la communication ne pourrait y avoir lieu.

qui concerne l'état des personnes. Même en l'absence de texte (1), ces raisons semblent suffire.

Exceptions relatives aux qualités des parties.

Elles constituent la dernière dérogation possible, qu'il nous faut par suite envisager. Quelles sont ces qualités? celles d'héritier, de légataire, d'époux commun en biens, d'usufruitier. Nous verrons qu'en ce qui les concerne, la question de compétence ne peut pas se poser devant les tribunaux de commerce, car il existe un texte formel du code de procédure, l'article 426, qui interdit à ces tribunaux de connaître des contestations relatives aux qualités des parties. Mais ici, en l'absence d'un texte, quelle solution doit être admise?

A première vue on n'aperçoit guère de raisons bien sérieuses pour douter de la compétence du juge de paix. Qu'on suppose qu'au cours d'une instance en délivrance de legs ou en paiement d'une dette dépendant d'une succession, le défendeur conteste qu'il ait la qualité d'héritier. C'est là un incident qu'il importe d'élucider pour avoir la solution de la question principale. Si l'on admet que l'accessoire doit, en procédure aussi, suivre le sort du principal, et que le juge de l'action doit être juge de l'exception, il semble tout naturel que le juge examine la valeur de cette objection du défendeur pour en tirer telles conséquences que de droit relativement au litige qui lui est soumis.

(1) Et il ne faut toujours pas oublier que l'article 326 C. C. est au moins une indication de la volonté du législateur.

Mais la discussion rebondit et se complique quand on y fait intervenir l'article 800 du code civil. Cet article, on le sait, décide que, passé les délais pour faire inventaire et délibérer, l'héritier ne peut plus accepter bénéficiairement que « s'il n'existe pas contre lui de jugement en force de chose jugée qui le condamne en qualité d'héritier ».

Il est facile de se rendre compte qu'interprété d'une certaine manière, ce texte rendrait impossible la compétence du juge de paix pour toutes questions relatives à la qualité d'héritier. On peut en effet soutenir et on a soutenu qu'il en découle l'impossibilité, pour une personne qui a une fois été condamnée en qualité d'héritière pure et simple, de soutenir désormais, fût-ce dans une autre instance et contre d'autres parties, qu'elle n'a pas cette qualité. En d'autres termes, on a soutenu que cet article 800 et l'article 174 du code de procédure civile, qui en est la reproduction textuelle, établissent le principe de l'indivisibilité de la qualité d'héritier.

Or, s'il en était ainsi, un différend de cette nature, où le juge serait appelé à dire si l'une des parties a ou non la qualité d'héritier pur et simple, aurait des conséquences impossibles à calculer, puisque toute une série d'autres créanciers de la succession pourraient surgir ensuite, qui invoqueraient contre l'héritier l'autorité de ce jugement et le contraindraient ainsi à les désintéresser, même *ultra vires*.

Un jugement d'une portée ainsi illimitée ne peut pas émaner d'un juge dont justement la loi limite la compétence à des litiges d'importance déterminée et restreinte.

« Il serait assez étonnant, dit un arrêt ancien de la cour de Bourges (1), qu'un juge de paix devant lequel on agiterait la question d'héritier à l'occasion de dix francs peut-être, pût décider en dernier ressort et charger ainsi celui qu'il condamnerait des graves conséquences attachées à la qualité d'héritier. »

Toute la question est donc de savoir si l'on doit admettre cette interprétation des articles 800 et 174, et ceci a fait longtemps l'objet de très importants débats en doctrine comme en jurisprudence.

Merlin, parmi les auteurs qui suivirent de peu le code civil, se décida (après avoir quelque peu hésité) en faveur de la première interprétation, et, à sa suite, Marcadé, Massé, Valette et un certain nombre de cours d'appel pendant la première moitié du XIX^e siècle (2).

(1) Bourges, 23 nov. 1818 (D., *Répert.*, v^o *Degré de juridiction*, n^o 256).

(2) Merlin, *Quest. de Droit*, v^o *Héritier*, § 8, n^o 3 ; Marcadé, *Sur l'article 800* ; Valette, *Mélanges*, t. I, p. 163 ; Massé et Vergé, *Sur Zachariæ*, t. II, p. 311, note 18 ; Carré, *Lois de la procédure*, t. II, p. 251 ; Boncenne, *Théorie de la procédure*, t. III, p. 333 ; Toullier, t. III, p. 256. Dans le même sens, arrêts de Riom (18 avril 1825), de Bourges (23 nov. 1818), de Bruxelles (9 déc. 1815), cités dans D., *Rép.*, v^o *Degrés de juridiction*, n^o 256.

Mais la très grande majorité de la doctrine s'est prononcée en sens contraire, estimant que le législateur n'avait pas pu vouloir, dans l'article 800, introduire une dérogation aussi grave à la théorie de l'autorité relative de la chose jugée, telle qu'elle est réglée par l'article 1351. Il y aurait là en effet un bouleversement de tous les principes admis en matière de chose jugée : un jugement (et que ce soit un jugement de juge de paix ou de tribunal civil, la chose importe peu) rendu sur un point quelconque du pays, à propos d'une question spéciale, au profit d'une personne déterminée, aurait dorénavant une autorité absolue, non pas limitée à la demande et aux parties en cause, mais quels que puissent être ultérieurement les procès et les parties. Il lierait les autres tribunaux qui seraient saisis à leur tour ; et tous les tribunaux et toutes les cours d'appels, et la cour de cassation elle-même, seraient forcés de reconnaître à une personne la qualité d'héritière pure et simple, parce que le tribunal de Barcelonnette aurait, en d'autres circonstances et dans un autre litige, émis cette opinion dans une sentence passée en force de chose jugée. On a préféré croire que les articles 800 et 174 du code de procédure civile, n'étaient que de simples applications des principes sur l'autorité de la chose jugée, et signifient seulement que, à l'égard de celui qui a obtenu le jugement, l'héritier défendeur ne pourra plus désormais décliner la qualité d'héritier pur et simple,

mais sans que d'autres créanciers ni d'autres personnes puissent se prévaloir dudit jugement.

Cette thèse a eu pour elle l'autorité de défenseurs tels que Toullier, Delvincourt, Duranton, Demante, Aubry et Rau, Laurent, Demolombe (1), et la jurisprudence l'a définitivement adoptée (2).

Il est naturel que la question de compétence et celle relative à l'interprétation de l'article 800 aient eu généralement le même sort, et que les solutions données à l'une et à l'autre aient été presque toujours solidaires.

Benech (3) se prononce en faveur de la compétence des juges de paix, affirmant que le jugement rendu sur la qualité d'héritier n'aura que l'autorité toute relative de la chose jugée en droit commun.

Rodière (4) dans son *Traité de compétence et de pro-*

(1) Toullier, t. IV, n° 334, et t. X, n° 236 ; Delvincourt, t. II, p. 31 ; Duranton, t. VII, n° 25 ; Demante, *Cours analytique*, t. III, n° 122 bis ; Aubry et Rau, t. VI, p. 403, § 612 ; Laurent, t. IX, n° 391 ; Demolombe, t. XV, nos 148 et s. — V. aussi Bugnet, sur Pothier, t. VI, p. 149, n° 3 ; Bioche, *Dict. de procéd.*, v° *Bénéfice d'inv.*, n° 34 ; Carré et Chauveau, *Quest. 763* ; Tambour, *Bénéfice d'inv.*, n° 40 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Traité des successions* (2^e édit.), t. II, nos 1769 et s.

(2) Arrêts de Bordeaux, 22 novembre 1844 (S., 45, 2, 462) ; Toulouse, 1^{er} avril 1844 et 11 mars 1852 (S., 52, 2, 491) ; Grenoble, 22 juillet 1863 (S., 63, 2, 257) ; Cass., 19 avril 1865 (S., 65, 1, 270 ; D., 65, 1, 434).

(3) Benech, *Traité des trib. civ.*, t. II, p. 95 et suiv.

(4) Rodière, *op. cit.*, t. I, p. 120 et suiv.

cédure se prononce dans le même sens, par identité de motifs.

M. Pabon appuie très énergiquement la même opinion.

Quant à la jurisprudence, elle n'a guère eu à se prononcer sur la question. On peut citer pourtant, comme favorables à la compétence, certains arrêts qui, pour établir la thèse de l'autorité relative de la chose jugée, s'appuient précisément sur ce qu'un jugement de juge de paix, rendu sur un objet d'importance minime, ne saurait raisonnablement conférer à une partie, de manière définitive, et à l'égard de quiconque, la qualité d'héritier. Surtout on peut arguer du sens dans lequel se prononce la jurisprudence sur la question du premier ou du dernier ressort pour les jugements des tribunaux civils. Nous verrons en effet que, très nettement à l'heure actuelle, la jurisprudence considère comme étant en dernier ressort les jugements des tribunaux civils qui ont eu à statuer sur la qualité héréditaire d'une partie au cours d'un procès de valeur inférieure à quinze cents francs. C'est donc qu'elle estime que la question de qualité incidemment posée ne peut avoir d'influence sur la compétence, qui doit dépendre uniquement du quantum de la demande ; et il n'est que logique d'en tirer des conclusions favorables à la compétence des juges de paix dans la matière qui nous occupe.

Il n'a guère été question, dans les développements

qui précèdent, que de la qualité d'héritier. Il est aisé de voir que les mêmes choses peuvent être dites, et les mêmes solutions admises pour les qualités de légataire et même d'époux commun en biens.

Nous avons ainsi passé en revue les différentes dérogations que l'on propose à l'application de la règle : le juge de l'action est juge de l'exception, en ce qui concerne les juges de paix. Après avoir vu que cette règle leur était aujourd'hui reconnue applicable, *d'une manière générale*, par la jurisprudence comme par la plupart des auteurs, nous avons dû constater que sur un point toutefois : les questions d'état, l'accord était unanime pour leur refuser compétence ; que sur un autre point : les questions de qualités, la tendance dominante paraît bien être au contraire en faveur de la compétence ; et qu'enfin, en ce qui concerne les exceptions de nature immobilière, le doute subsiste encore, bien que la jurisprudence, elle, oblige les juges de paix à se dessaisir.

TRIBUNAUX DE COMMERCE

La question qui nous occupe est, au regard des tribunaux de commerce, à la fois plus intéressante et plus complexe que nous ne l'avons vue jusqu'ici.

Lorsqu'il s'agissait de juges de paix, et de la question de savoir s'ils devaient ou non se dessaisir, au profit d'un tribunal civil, le conflit se livrait entre deux tribunaux de degré différent il est vrai, mais du moins de même ordre et habitués à traiter les mêmes questions.

Ici nous allons être en présence de deux catégories de tribunaux ayant à juger des litiges entièrement différents, et institués précisément à raison du caractère dissemblable des problèmes à trancher : procès civils et matières civiles d'un côté ; procès commerciaux et matières commerciales de l'autre. Or, il peut arriver qu'au cours d'un même procès les deux ordres de questions s'entremêlent. Comment admettra-t-on que des magistrats consulaires, institués pour trancher des litiges commerciaux, et choisis à raison seulement de leur connaissance des besoins et des usages du commerce, pourront s'ériger en interprètes du droit civil ?

Tel est l'élément qui complique ici notre question. D'autre part, l'importance plus grande des litiges ainsi que la fréquence des contestations relatives à la compétence des tribunaux de commerce, font que nous nous trouverons ici en présence d'une jurisprudence plus nombreuse que lorsqu'il s'agissait des justices de paix, où la médiocrité des intérêts débattus fait généralement reculer le plaideur devant les frais d'une procédure d'appel ou d'un pourvoi en cassation.

Un auteur, Nouguier, a formulé ainsi son opinion concernant l'attitude que doivent avoir les tribunaux de commerce au cas de contestations incidentes d'un caractère civil. « Si, au cours d'une contestation commerciale, s'élèvent des incidents qui rentrent dans le domaine des tribunaux civils, et que leur solution doit déterminer celle du fond, ils doivent se dessaisir. On ne doit pas pouvoir étendre leur sphère plus par voie d'incident que d'action. C'est d'autant plus naturel, ajoute-t-il, que pour une juridiction d'exception, il est plus sage de ne pas atteindre l'extrême limite de la compétence, que de la dépasser » (1).

Cette phrase a le mérite de nous donner l'expression parfaite de la thèse la plus opposée à toute incursion des juges de commerce dans le domaine civil. *Leur sphère ne doit pas pouvoir être plus étendue par voie d'incident que d'action.*

(1) Nouguier, *Des tribunaux de commerce*, t. II, p. 111.

Cette formule absolue est-elle applicable ? Il suffit d'un examen rapide pour se convaincre du contraire, et qu'on ne peut trancher ainsi d'un mot toutes les questions qui se posent en pratique.

Cette éventualité d'une question civile à résoudre au cours d'un procès commercial se présente dans des cas extrêmement fréquents. Est-il possible que dans chacun de ces cas le tribunal de commerce surseoit à statuer et laisse trancher la question par des juges civils ?

On n'a, pour citer des exemples, que l'embarras du choix : Un commerçant a passé un contrat, ou un simple particulier fait un acte de commerce (accepté ou endossé une lettre de change par exemple), dont les conséquences les entraînent devant un tribunal consulaire. Il s'agit de savoir si ce commerçant, si cet individu est mineur ou majeur. S'il est démontré qu'il est mineur, il s'agira de tirer les conséquences de cet état : questions souvent fort délicates, et dont le code de commerce est loin de fournir la solution tout entière.

C'est ainsi que le texte fondamental qui établit la pleine capacité des mineurs commerçants ne se trouve pas au code de commerce, mais au code civil (article 487) (1). Deux des conditions nécessaires pour habilitier un mineur à faire le commerce : l'émancipation et l'autorisation soit du père, soit de la mère ou du con-

(1) Art. 487. — Le mineur émancipé qui fait un commerce est réputé majeur pour les faits relatifs à ce commerce.

seil de famille, sont soumises à des règles de pur droit civil. Le tribunal de commerce pourra-t-il juger si tel mineur est réellement émancipé, s'il a été valablement autorisé par délibération de son conseil de famille, homologuée par jugement ?

De même en ce qui concerne les femmes mariées commerçantes ; sans doute le code de commerce apporte certaines dérogations aux règles du code civil. Mais est-ce à dire que ces règles cessent entièrement de s'appliquer ?

Lorsqu'une femme a fait un acte de commerce isolé, la question se pose de savoir si elle y a été autorisée par son mari : nul doute que les règles civiles sur l'autorisation maritale, et sur les conséquences du défaut d'autorisation relativement à la valeur de l'acte, doivent être appliquées. Pour l'exercice d'un commerce proprement dit, on se demande en jurisprudence si la femme peut, au cas de refus du mari, en invoquant l'article 219 du code civil, y suppléer par l'autorisation de justice. Enfin et surtout, si la femme marchande publique est réputée capable de s'obliger (principe tiré d'ailleurs de l'article 220 du code civil), il n'en subsiste pas moins dans sa situation d'importantes différences, provenant de circonstances qui appartiennent au droit civil : suivant qu'elle est par exemple femme commune en biens ou femme dotale ou encore séparée de corps.

L'influence du régime matrimonial se fait bien plus

fortement sentir encore en ce qui concerne le mari d'une femme commerçante, et les effets que peuvent avoir sur lui les obligations qu'elle contracte: pleine obligation de la communauté et du mari en cas de régime de communauté (1) (art. 220 du code civil et 5 du code de commerce); non obligation du mari en cas de régime de séparation de biens ou de régime sans communauté, ceci par simple application des principes ordinaires du droit civil.

De tout cela on peut encore être tenté de dire que ce ne sont que des cas particuliers et choisis à dessein. Mais il est facile de montrer que cet enchevêtrement du droit commercial et du droit civil est chose tout à fait générale, et continuelle dans les rapports entre commerçants.

Lorsque deux commerçants contractent, leur convention doit pour être valable se trouver conforme non seulement aux règles du droit commercial, mais aussi à celles du droit civil; cela cesse, peut-être, d'être tout à fait exact en ce qui est des conditions de forme (qui souvent sont très simplifiées ou modifiées par les lois commerciales), mais le redevient entièrement pour les conditions du fond, où le code civil reprend tous ses droits.

(1) A condition bien entendu que la femme ait été autorisée par son mari et non par justice; car en ce dernier cas les actes de la femme ne peuvent obliger le mari. C'est encore là (pour le dire en passant) un principe de droit civil dont les tribunaux de commerce doivent à l'occasion faire l'application.

Sans doute, à l'égard des moyens de preuve, le code de commerce est beaucoup plus large que la loi civile, puisqu'il admet la preuve d'une convention par tous les moyens possibles : qu'ainsi un écrit la constatant n'est assujetti ni à la formalité du double exemplaire, ni à celle du « bon pour » ; que d'autre part la loi commerciale prévoit toute une série de modes de preuve inconnus au droit civil : bordereaux des agents de change ou courtiers signés par les parties, factures acceptées, correspondance, livres des parties (1).

Mais la convention elle-même doit, pour les conditions de fond de sa formation, rester fidèle aux théories du droit civil. Elle se forme par le seul accord de deux volontés ; elle ne doit pas être atteinte d'un vice du consentement qui la rendrait nulle ou annulable dans les mêmes conditions qu'en droit civil ; — elle ne doit avoir ni une cause, ni un objet illicites.

Ainsi les commerçants, dans leurs rapports même entre eux, sont soumis comme tout le monde à l'observation des règles du code civil. Ils doivent obéir à la loi civile, avant même d'obéir à la loi commerciale, et tant que celle-ci ne les autorise pas à déroger à celle-là.

La vérité est que le code de commerce ne règle pas tout. C'est une charte spéciale à une catégorie de

(1) Encore faut-il remarquer que toutes les précisions sur la foi que l'on doit accorder aux livres de commerce ne se trouvent qu'aux articles 1328 et 1329 du code civil.

citoyens, un statut qui leur est en quelque sorte personnel, et cela dans le but de s'adapter mieux aux besoins de leurs occupations et de leurs affaires. Mais ce statut, ainsi justifié par des raisons purement pratiques, est loin d'être complet. Il ne réglemente que les points sur lesquels on a jugé utile d'introduire des dérogations aux principes habituels. C'est dire que le code civil, où ces principes se trouvent renfermés, reste applicable à tout ce que le code de commerce n'a pas expressément prévu et spécialement réglementé.

Il résulte de tout cela qu'il est pratiquement impossible de refuser aux tribunaux de commerce toute connaissance des lois civiles. Au surplus (et cela est intéressant à constater), la même solution s'imposerait à n'envisager que les seuls principes.

Quel est en effet le champ dans lequel s'exerce la compétence des tribunaux de commerce ? De même que les tribunaux administratifs ne sont nullement (de doctrine certaine) « ceux qui appliquent les lois administratives », mais bien ceux qui connaissent des contestations soulevées par les actes administratifs, de même ce serait très mal définir les tribunaux de commerce que de dire qu'ils sont ceux chargés d'appliquer le code de commerce; leur mission consiste à juger les contestations soulevées par les actes de commerce. Or nous venons de voir que cette mission qui leur est dévolue ne peut être remplie que s'ils se font les interprètes du droit civil presque aussi souvent que ceux du droit commercial.

En résumé, les tribunaux de commerce sont obligés parfois, — souvent peut-être — de connaître de questions de droit civil, et, si simple et si séduisant que cela soit, il faut renoncer à établir une ligne de démarcation qui d'un côté laisserait toutes les matières de droit civil, réservées aux tribunaux civils, et de l'autre toutes les matières de droit commercial, réservées aux tribunaux de commerce.

Mais cette simplification étant impossible, il devient nécessaire de rechercher dans quels cas les juges commerciaux pourront régulièrement rester saisis de questions civiles; dans quels cas ils devront se dessaisir.

L'une des questions de caractère civil qui se posent le plus souvent devant les tribunaux de commerce est évidemment celle de la validité de l'obligation invoquée: le défendeur, appelé devant les juges consulaires en vertu d'une obligation résultant d'un contrat (d'un contrat commercial bien entendu), excipe de la nullité ou de l'extinction de cette obligation. Et très souvent son argumentation se base sur des théories de droit civil.

Cette argumentation peut consister à demander la nullité de l'obligation comme entachée d'un *vice de consentement*: dol, violence ou erreur, dans les conditions de l'article 1110 du code civil. Dans ce cas, il semble bien que la compétence du tribunal de com-

merce pour connaître de l'exception, a été de tout temps peu controversée. La raison pourrait en être dans la continuation toute naturelle d'une jurisprudence fixée dès l'ancien régime, en conformité de l'ordonnance de 1673. On sait qu'à cette époque, la rescision des contrats (pour dol, violence ou erreur, ainsi que pour certaines autres causes : lésion d'outre moitié, application du senatus-consulte velleien), ne pouvait être accordée qu'après obtention de lettres royaux. Or, l'ordonnance de 1673 (titre XII, art. 9) porte que « les juges-consuls connaîtront de l'exécution de nos lettres, quand elles seront incidentes aux affaires de leur compétence, pourvu qu'il ne s'agisse pas de l'état et de la qualité des personnes » (1).

C'était très nettement poser le principe de la prorogation de compétence des juges commerciaux, par voie incidente, aux questions de vice de consentement. Et bien que l'on ne puisse dire que cette théorie a passé dans le code de procédure, qui n'y fait point allusion, il est naturel qu'une jurisprudence fixée déjà depuis longtemps ait survécu à la disparition de la

(1) Jousse, en commentant cet article de l'ordonnance, donnait l'exemple suivant : « Comme si un marchand a fait un marché avec un voiturier pour une entreprise, dans laquelle ce voiturier a été surpris et lésé, et que celui-ci veuille se pourvoir de lettres par rescision contre ce marché pour le faire déclarer nul, les lettres de rescision qu'il obtiendra à cet effet doivent être adressées aux juges-consuls, qui sont en droit de connaître incidemment de ces lettres ».

législation de 1673, d'autant plus qu'elle n'avait aucune bonne raison pour se modifier.

Et la doctrine elle-même a très généralement suivi l'opinion que cette jurisprudence séculaire lui traçait.

Des arrêts de cassation du 23 mars 1824 (1) et du 11 février 1834 (2), ont décidé que les tribunaux de commerce étaient compétents pour statuer sur la prétendue nullité pour cause de dol, de certains actes relatifs à des opérations de banque (3).

Il est même intéressant de remarquer que, dans les deux espèces, les actes dont la validité pouvait, de l'avis de la cour de cassation, être appréciée par des juges commerciaux, n'étaient point de simples actes sous seings privés, mais des actes notariés.

De même un autre arrêt du 30 juillet 1855 (4) reconnaît aussi compétence aux juges consulaires pour juger le moyen tiré de ce qu'une lettre de change aurait été extorquée par dol ou fraude. A signaler le considérant que voici : « Attendu que l'exception de dol ou de fraude relevée contre ces lettres de change pouvait être débattue devant le tribunal de commerce, puisque cette exception se rattachait essentiellement

(1) *Rép. de Fuzier-Herman*, v^o *Compét. commerc.*, n^o 917.

(2) *Rép. Dalloz*, v^o *Compét. commerc.*, n^o 352. — S., 1835, 1, 145.

(3) Ceci étant utile à dire parce que, — autre circonstance à signaler, — la partie qui demandait la nullité desdits actes n'était pas commerçante.

(4) S., 58, 1, 300.

à la validité et à l'exécution de ces lettres de change, dont ledit tribunal avait été compétemment saisi... ». Par suite, la cour cassait un arrêt de la cour de Rouen qui avait déclaré les juges commerciaux incompetents (1).

Une exception de nullité très voisine de la précédente est celle qui se base sur le *défaut de cause* ou sur la *cause illicite de l'obligation* invoquée par le demandeur. Bien qu'elle soulève des problèmes juridiques plus difficiles encore que la précédente, la jurisprudence n'a pourtant guère hésité à penser que les tribunaux de commerce peuvent en connaître.

Un arrêt de cour d'appel de 1828 (2), ayant à statuer sur la compétence d'un tribunal de commerce

(1) Un arrêt de la cour de Besançon (22 février 1899, D., 1900, 2, 68), affirme (dans ses motifs), les juges commerciaux incompetents pour apprécier la nullité d'une cession de brevet, mais pour une raison toute spéciale, précisément à raison de ce qu'il s'agissait d'un *brevet*, et attendu que toutes les contestations relatives aux brevets sont légalement réservées aux tribunaux civils. Mais l'arrêt avait soin d'ajouter que, s'agissant de la cession d'une invention (ce que l'arrêt croyait être le cas dans l'espèce), le tribunal de commerce restait alors compétent. Peut-être y aurait-il lieu de faire quelque réserve sur les conséquences tirées ici de la loi du 5 juillet 1844 qui attribue aux tribunaux civils les contestations relatives aux brevets. Mais il faut surtout remarquer que, sur la question de principe, cet arrêt encore est entièrement favorable à la compétence des juges consulaires.

(2) Montpellier, 4 juillet 1828, cité D., 55, 1, 422, en note.

dans une affaire où il s'agissait d'apprécier la validité d'une lettre de change, qu'on prétendait avoir pour cause une dette de jeu, se prononça pour l'incompétence. Mais depuis, cette jurisprudence n'a pas été maintenue. Un arrêt de la cour de cassation de 1864 (1) a affirmé qu'un tribunal de commerce, compétemment saisi d'une action en paiement de marchandises à raison du caractère commercial de l'achat et de la vente, est aussi compétent pour connaître du moyen de défense tiré de ce que lesdits achat et vente dissimuleraient des opérations de jeu.

Et un autre arrêt de la cour suprême, de 1855 (2), rendu dans une matière pourtant délicate et de pur droit civil, a consacré encore la compétence des tribunaux de commerce pour les exceptions relatives à la validité des obligations. Cette fois il s'agissait d'apprécier une exception basée sur la nullité d'un effet de commerce, résultant de ce que cet effet aurait eu pour cause une contre-lettre stipulant un supplément de prix dans la cession d'un office ministériel (3).

(1) Cass., 8 août 1864 (S., 64, 1, 409; D., 64, 1, 464). Cf. un arrêt de même sens d'Aix, 16 juillet 1861 (D., 62, 2, 71).

(2) Cass., 30 juillet 1855 (D., 55, 1, 422).

(3) Arrêt de la cour de cassation du 30 juillet 1855 (D., 55, 1, 432; S., 56, 1, 864). « Attendu, dit cet arrêt, que la demande principale avait pour objet d'obtenir le paiement d'une lettre de change..... Qu'aux termes de l'article 171, C. P. C, la cour impériale statuant sur l'appel formé contre le jugement du tribunal de Saint-Hippolyte a justement décidé que ce tribunal avait dû

Voilà donc deux exceptions de nullité, basées sur une théorie particulièrement complexe du droit civil : celle de la cause dans les obligations, dont l'une fait en outre intervenir la question si spéciale et d'un caractère tout à fait civil elle aussi de la nullité des contre-lettres dans les cessions d'offices ministériels ; et pourtant la jurisprudence n'hésite pas à en remettre le jugement aux mains des juges commerciaux. L'importance, et l'on serait tenté de dire la hardiesse de ces deux arrêts, méritent d'être soulignées (1).

Donc pour toutes les questions qui peuvent être soulevées par l'appréciation de la validité d'une obligation, la jurisprudence est très ferme en faveur de la

conserver la connaissance du litige, et qu'il lui avait appartenu, comme juge du fond, d'apprécier les exceptions opposées par les sieurs d'A. à la demande du sieur C. »

(1) A signaler encore un arrêt de même sens de la cour de Bordeaux, 8 mars 1844 (D., 45, 4, 100 ; S., 45, 2, 1). Dans cette espèce les juges commerciaux, saisis d'une demande en paiement d'une dette commerciale, avaient eu à se prononcer sur une exception du défendeur, qui prétendait s'être libéré par une cession de créance, et sur une réplique du demandeur, qui contestait cette libération en prétendant que ladite cession de créance avait été faite postérieurement à la survenance de l'insolvabilité du débiteur de la créance cédée. Ici donc comme dans les espèces précédentes, il s'agissait de statuer sur une exception qui mettait en jeu de délicates questions de pur droit civil (notamment l'application de l'article 1694 du code civil) ; et la cour de Bordeaux a estimé que le tribunal de commerce, valablement saisi de la question principale, avait des lumières suffisantes pour trancher ces questions.

compétence. Nous l'avons constaté pour les conditions de fond (consentement non vicié, cause licite), et il en est naturellement de même pour les conditions de forme, qui soulèvent des questions moins complexes. Il est d'ailleurs évident qu'un tribunal ne peut être compétent pour conférer la force exécutoire à une obligation, sans qu'il ait aussi le pouvoir d'apprécier si l'obligation existe réellement, si (au cas de contestation) l'acte qui la prouve a bien les caractères requis par la loi pour qu'on puisse le considérer comme un acte régulier et un moyen de preuve valable.

Tout au plus un doute pouvait-il exister lorsqu'il s'agit de conventions constatées par un acte notarié. Un arrêt fort ancien d'une cour d'appel (1) a sur ce point dénié compétence aux juges commerciaux. Mais l'arrêtiste (2) qui le commentait vers le milieu du siècle, en le comparant à la direction qu'avait dès ce moment adoptée la jurisprudence, critiquait cet arrêt. L'argument qu'il invoquait pour justifier, même en ce cas, la compétence des tribunaux de commerce, vaut d'être rapporté : l'article 427 du code de procédure prévoit et exige le renvoi de l'affaire devant d'autres juges, quand au cours d'un procès commercial une pièce est ou déniée ou arguée de faux. Toutes les fois donc que l'acte invoqué n'est attaqué que pour vice

(1) Cour de Trèves, 27 juillet 1810 (D., *Rép.*, v° *Compét. comm.*, n° 353 ; *Rép.* Fuzier-Herman, v° *Comp. civ. et comm.*, n° 909).

(2) Dalloz, *op. et loco cit.*

de forme, que l'écriture n'en est ni déniée ni arguée de faux, il y a lieu de déduire *a contrario* de l'article 427 que le tribunal peut connaître de l'exception.

L'argument n'est pas sans valeur. Le législateur semble bien avoir voulu que les juges commerciaux pussent connaître de la validité et des conditions de forme d'un acte juridique commercial, toutes les fois qu'il ne s'agit ni d'une dénégation d'écriture ni d'une inscription de faux. Et cette volonté trouve son application pour les actes sous seings privés assurément, mais aussi pour les actes notariés (auxquels il semble que le législateur ait spécialement songé en prévoyant le renvoi pour inscription de faux). Dans l'espèce de l'arrêt de 1810 l'acte notarié incriminé ne l'était pas par la voie de l'inscription de faux; ce qui eût motivé l'application de l'article 427 et le renvoi devant les juges civils. On alléguait seulement contre lui un vice de forme, ce qui ne rentre pas du tout dans le cadre des questions que l'article 427 a voulu soustraire à la compétence des magistrats commerciaux.

La doctrine est-elle sur tous ces points d'accord avec la jurisprudence? — Pardessus l'approuve en termes d'une parfaite netteté. « Assurément le tribunal de commerce doit entendre et juger l'exception de nullité fondée sur l'erreur, le dol, la violence, le défaut de cause vraie ou légitime, la simulation » (1). De même

(1) Pardessus, *Cours de droit commercial*, t. V, n° 1348.

Rodière (1), Nougier (2), dans son livre sur les tribunaux de commerce, et pour citer des auteurs plus contemporains MM. Lyon-Caen et Renault (3) rangent explicitement les exceptions de nullité pour dol, erreur ou violence, parmi celles dont peuvent connaître les juges commerciaux. Le dictionnaire de procédure de Rousseau et Laisney (4) donne une opinion différente. Suivant lui il faudrait distinguer entre les exceptions touchant à la forme des obligations, lesquelles pourraient bien être appréciées par les juges commerciaux et celles fondées sur les vices du consentement dont ils ne pourraient connaître. Quoi qu'on doive penser de cette opinion, elle semble bien être isolée.

Une autre catégorie d'exceptions se rattache étroitement à la précédente (nullités d'obligations), c'est celle des exceptions en *nullité d'exploits* : notamment en nullité de l'exploit introductif d'instance.

Bien qu'il s'agisse là d'une matière non commerciale : l'application des règles du code de procédure

(1) Rodière, *op. cit.*, t. I, p. 147.

(2) Nougier, *op. cit.*, t. II, p. 125 : « Les tribunaux de commerce peuvent rechercher si l'obligation a une cause sérieuse et licite, si elle est l'expression même de la volonté des parties, ou bien au contraire si elle n'a pas été arrachée par la violence, surprise par des manœuvres frauduleuses, souscrite par une erreur flagrante ».

(3) Lyon-Caen et Renault, t. I^{er}, § 380.

(4) Rousseau et Laisney, t. II, p. 582 (v^o *Compét. des trib. de commerce*).

relatives à la validité des exploits d'huissier, on admet que les tribunaux de commerce doivent pouvoir apprécier la validité des assignations, car cette question tient en suspens tout le reste, et le tribunal ne pourrait statuer si l'assignation qui a porté le procès devant lui était nulle. Ce litige deviendrait continuel si on pouvait en user comme d'un moyen dilatoire, si au début de chaque procès, le défendeur pouvait, en soulevant telle ou telle prétendue irrégularité de l'exploit, obliger le tribunal à renvoyer le jugement de ce banal incident de procédure aux tribunaux civils.

Par extension, on estime aussi communément que les juges consulaires doivent connaître de la validité d'exploits autres que l'assignation : telle qu'une sommation de payer adressée à un débiteur. Et il en est naturellement de même (*a fortiori*) des protêts dont les conditions de forme et les effets sont réglés par le droit commercial (1).

(1) Cf. Cass , 16 mai 1816, cité au *Répert.* Dalloz, v° *Compét. comm.*, n° 350 ; Carré, cité *eod. loco*. Cf. ce que dit au sujet des exceptions de nullité d'exploits, Pardessus (*Cours de droit commercial*, t. V, n° 1348). « On ne pourrait prétendre que les tribunaux devant lesquels s'élèvent des exceptions (qui donnent lieu à l'examen de questions étrangères au droit commercial) soient indistinctement incompétents pour en connaître, sous prétexte que le fait sur lequel l'exception est fondée n'est pas déclaré acte de commerce. De ce nombre sont les nullités d'exploits. Le tribunal ne peut statuer s'il n'y a pas eu d'assignation devant lui ou si elle était nulle. Il en est de même d'une sommation destinée à mettre le débiteur en demeure, d'un protêt, etc. »

Compétents pour connaître des conditions de validité d'une obligation, les tribunaux de commerce le sont-ils aussi pour connaître des *modes d'extinction*, les moyens de libération ? Quand une obligation commerciale est invoquée devant eux, et que le défendeur, sans dénier la réalité de l'obligation, la prétend éteinte en s'appuyant sur des textes ou des principes de droit civil, les juges commerciaux peuvent-ils rester saisis ?

On ne voit guère de raisons, à première vue, pour pour adopter ici une solution différente de la précédente. Nous avons vu que les questions de validité obligent à trancher des problèmes de pur droit civil, et certains d'une nature particulièrement délicate : telle la validité d'une cession d'office faite avec contre-lettre. Des questions de remise de dette, de confusion ou de prescription n'offrent pas à solutionner de problèmes qui soient encore plus étrangers à la matière du droit commercial. Aucune raison donc pour écarter ici ce qu'on admettait là.

Rodière exprime nettement l'avis, sans même insister sur les motifs : « que les juges commerciaux peuvent incontestablement connaître des moyens de défense fondés sur le droit civil, tels que ceux pris de la prescription, de la remise de dette, de la confusion ». Et MM. Rousseau et Laisney eux-mêmes, qui proscrivaient un grand nombre des questions de validité, admettent ici que le tribunal statue sur l'exception de prescription.

Un des modes d'extinction des obligations mérite une étude spéciale : c'est la compensation. Le *Dictionnaire de procédure* de Rousseau et Laisney, passant en revue les solutions admises par la jurisprudence, s'exprime ainsi : « Si la prescription est opposée, le tribunal de commerce est juge de l'exception... Il n'en est pas de même lorsque la compensation est opposée, et que la créance invoquée n'a pas un caractère commercial, ou qu'il n'est pas reconnu par le demandeur que cette créance soit liquide et exigible ».

Il semble y avoir, dans les termes employés ici, une certaine confusion. Lorsqu'il s'agit de compensation légale (c'est-à-dire lorsque la créance opposée en compensation par le défendeur est liquide et exigible), on peut et on doit admettre que le moyen qu'il invoque est une exception ; car ce moyen tend réellement à faire tomber, à détruire la demande, la créance du demandeur étant éteinte, dès avant le procès, par l'effet de la compensation légale qui s'est opérée de plein droit. En ce cas, le défendeur ne fait donc, au sens propre du mot, que se défendre contre l'action principale, en montrant qu'on a tort de le rechercher pour une créance qui a cessé d'exister.

Mais il en est tout autrement s'il s'agit d'une compensation purement judiciaire, c'est-à-dire d'une créance (opposée par le défendeur), qui n'est pas exigible ou pas liquide.

Supposons qu'il s'agisse, par exemple, d'une

demande en dommages-intérêts formulée par le défendeur. Il ne peut plus être ici question d'exception, mais bien de demande reconventionnelle. Car si le défendeur a en effet une créance en dommages-intérêts contre le demandeur, nous ne le savons pas. C'est le tribunal qui le dira, ou mieux, c'est lui qui la créera. Elle n'existe pas auparavant. Avant le jugement, il y avait seulement un dommage causé au demandeur, qui faisait naître au profit de celui-ci non pas une créance déterminée, mais simplement le droit de s'adresser aux tribunaux pour se faire allouer par ceux-ci une indemnité qu'ils arbitrent souverainement.

Cette fois, il est évident que le moyen invoqué par le défendeur a tous les caractères d'une demande reconventionnelle et aucun de ceux d'une exception: il a tous les caractères d'une demande reconventionnelle, *puisqu'il tend à faire prononcer une condamnation au profit du concluant* (condamnation qui, bien entendu, figurera comme toute condamnation dans le dispositif même de la sentence); et il n'a aucun des caractères d'une simple défense, *car il ne vise nullement à faire déclarer non fondée la prétention du demandeur*: celui-ci, en effet, triomphe, contrairement à ce qui se passait au cas précédent. Au cas de compensation légale, le demandeur était débouté, puisqu'on constatait que sa prétendue créance était éteinte dès avant le procès. Dans le cas de compensation judiciaire, au contraire, le tribunal, avant d'ordonner la compensa-

tion, commence par reconnaître le bien-fondé des demandes formulées par les deux parties, en affirmant la réalité de leurs créances respectives.

Nous n'avons pas à nous occuper ici de la compensation judiciaire. Elle se rattache à la matière des demandes reconventionnelles et doit suivre les règles adoptées pour ces dernières. Quant à l'exception de compensation légale, quel doit être son effet sur la compétence des juges commerciaux ? Ici la solution est moins aisée. Le tribunal, cette fois, a uniquement à constater l'extinction de la créance du demandeur par suite de l'existence en sens inverse d'une dette du demandeur envers le défendeur ; c'est certain. Mais cela ne rend pas la tâche du juge beaucoup plus facile. Car cette dette prétendue par le défendeur, il faut bien que lui, juge, examine si elle existe réellement, si elle est liquide et exigible. On a souvent remarqué que le caractère légal et en quelque sorte automatique donné par le législateur français à la compensation, ne dispense pas de recourir aux tribunaux, puisque s'ils n'ont pas à la prononcer, eux seuls peuvent la constater et donner ainsi un titre à celui qui l'invoque.

Par suite, que décider lorsque devant un tribunal de commerce un défendeur, actionné par une dette commerciale, invoquera en compensation une créance de nature civile ? Doit-on, sous prétexte qu'il ne s'agit en droit strict que de statuer sur l'extinction d'une créance commerciale, donner à ces juges le pouvoir

d'apprécier — en réalité — la validité d'une créance civile ? La question est délicate, car il faut opter entre deux solutions qui s'inspirent : l'une, de l'esprit de l'article 1290 et du caractère par lui donné à la compensation légale ; l'autre, de la nature réelle et pratique des questions posées.

Un argument que l'on ne saurait négliger en faveur de la seconde de ces solutions, est que le législateur, dans ses interventions les plus récentes, ne semble faire au point de vue de la compétence aucune différence entre les deux catégories de compensation. La loi de 1905 sur les justices de paix décide, dans son article 10, que les juges de paix connaissent « de toutes les demandes reconventionnelles *ou en compensation* qui, par leur nature ou leur valeur, sont dans les limites de leur compétence... » Elle traite ainsi de manière identique les demandes en compensation légales et judiciaires, et toutes ensemble, bien que l'opposition d'une compensation légale ne soit nullement, en droit strict, une demande reconventionnelle, elle les traite de la même manière que les demandes reconventionnelles ; c'est-à-dire qu'elle n'accorde compétence à un juge de paix pour les juger que si les unes et les autres sont, par leur nature ou leur valeur propres, dans les limites de sa compétence. La loi de 1905 sur les conseils de prud'hommes s'exprime de même (1) :

(1) Un arrêt de la cour de Dijon (19 nov. 1894 ; S., 96, 2, 217),

Pour toutes les exceptions que nous avons envisagées jusqu'ici (en faisant abstraction de la compensation) la compétence des tribunaux de commerce est

a pourtant admis la compétence des tribunaux de commerce dans l'hypothèse, qui est pratique et très délicate, où au cours d'un procès intenté par un non-commerçant à un commerçant, le défendeur oppose une demande reconventionnelle (ou en compensation), laquelle devrait naturellement être en principe de la compétence civile. L'espèce était la suivante : Un fabricant de fromages, assigné au commerce par un cultivateur en paiement de 108 francs, prix de lait par lui fourni en exécution d'une convention demandait reconventionnellement : 1^o 300 francs, en application d'une clause pénale prévue au contrat, ladite clause s'appliquant à raison d'une fraude commise par le demandeur dans la fourniture dont il demandait le paiement ; — 2^o et en outre, 1.500 francs de dommages-intérêts pour le préjudice résultant de fournitures *antérieures* de lait provenant de vaches malades.

La cour de Dijon refusa, dans cette espèce, d'admettre la compétence du tribunal consulaire pour la seconde partie de la demande reconventionnelle ; mais elle l'admit pour la première. Sa théorie est que le tribunal de commerce doit, dans un cas pareil, rester compétent : si la demande reconventionnelle (apparente) est en réalité un moyen de défense, « et en quelque sorte une réponse directe à l'action principale », — ou même encore, « si elle est la conséquence directe et nécessaire de la décision à intervenir sur la demande principale, en telle sorte que la décision intervenue sur l'une implique nécessairement la solution que l'autre doit recevoir... »

Une note du Sirey souligne que si, *en principe*, on est bien obligé de déclarer les juges de commerce incompétents pour des demandes reconventionnelles formées contre non-commerçants, en pratique cela serait souvent bien peu équitable. (Et l'exemple

admise sans grande discussion. Il y a d'autres catégories d'exceptions, que nous allons avoir à envisager, et pour lesquelles l'accord se fait beaucoup moins facilement.

On peut essayer d'indiquer une ligne de démarcation entre les unes et les autres en montrant par quoi elles diffèrent.

Le trait commun des diverses exceptions précédemment envisagées est que les principes sur lesquelles elles se basent, tout en étant des règles de droit civil, empruntées au code civil, concernent et régissent les obligations en général (conditions de forme, conditions de fond, modes d'extinction); en sorte qu'on peut sans trop d'abus les considérer comme des principes généraux qui ne sont pas spécialement civils, mais planent en quelque sorte sur toute cette vaste matière des obligations aussi bien commerciales que civiles.

Au contraire, les questions dont nous allons désormais parler auront une *généralité moindre*, et concerneront telle partie du droit des personnes, ou telle catégorie d'obligations (questions relatives à la situation de la femme mariée, aux régimes matrimoniaux, aux donations, etc...)

donné s'applique bien aux demandes en *compensation*) : la note fait remarquer que si l'on observe rigoureusement le principe, un commerçant, assigné en paiement d'une certaine somme par un non-commerçant, ne pourra pas opposer que c'est lui qui (par suite de l'existence d'une autre obligation inverse) est en réalité créancier du demandeur.

Mais il faut tout d'abord dire un mot d'une catégorie de questions qui toute entière échappe, et ici, indiscutablement, à la compétence des tribunaux : à savoir les exceptions relatives à *l'état des personnes et aux qualités*.

On admet en doctrine et en jurisprudence qu'un tribunal de commerce ne peut trancher la question de savoir si un individu est Français ou étranger, enfant naturel ou légitime, père, époux, majeur ou mineur, s'il est héritier, légataire, usufruitier. Pour une partie de ces questions, ce n'est que l'application pure et simple de l'article 426 du code de procédure civile, dont il a déjà été parlé à propos d'autres juridictions, mais qui, expressément, ne vise que les tribunaux consulaires. L'article 426, rappelons-le, s'exprime ainsi : « Les veuves et héritiers des justiciables du tribunal de commerce y seront assignés en reprise, ou par action nouvelle ; sauf, si les qualités sont contestées, à les renvoyer aux tribunaux ordinaires pour y être réglés, et ensuite être jugés sur le fond au tribunal de commerce. » Cette disposition est comme d'autres dispositions déjà vues, un héritage de l'ordonnance de 1673 : « En cas que la qualité de commune ou d'héritier pur et simple soit contestée, ou qu'il s'agisse de douaire ou de legs, universel ou particulier, les parties seront renvoyées par devant les juges ordinaires pour les régler et, après le jugement de la qualité, douaires ou legs, elles seront renvoyées devant les juges consuls. »

Aussi, la jurisprudence n'avait-elle pas hésité sur la question, même avant la promulgation du code de procédure (1).

Cet article 426, introduit à propos du sort que doivent suivre les procès d'un commerçant décédé, écarte formellement de la compétence des juges de commerce, les questions relatives aux qualités d'héritier ou d'époux. Il doit certainement être étendu aux qualités de légataire, universel ou particulier. Le principe inscrit dans l'article 16 de l'ordonnance de 1673, bien qu'il n'ait pas été intégralement transporté au code de procédure, a toujours été respecté par la jurisprudence et la doctrine.

Mais en outre il est évident que cette prohibition doit être étendue encore aux incidents relatifs à la nationalité, et d'une manière générale aux questions d'état. Le vœu de la loi est clairement manifesté par ce qu'il dit des questions de qualités, qui doit naturellement être appliqué, presque par un *a fortiori*, aux questions d'état. Nous en avons vu d'ailleurs les raisons à propos des juges de paix, et elles pourraient être reproduites ici presque identiquement. Ce point, au surplus, n'a jamais été discuté (2).

(1) Cf. Plusieurs arrêts de cassation de l'an IX et de l'an XIII, rapportés dans le *Rép.* Dalloz, *loc. cit.*, n° 371.

(2) V. Nougier, *op. cit.*, t. II, p. 117 ; Carré, *op. cit.*, n° 359 et suiv. ; Pardessus, *Cours de droit commercial*, t. V, n° 1348 ; Bonfils, *op. cit.* ; Rousseau et Laisney, *op. cit.*, t. II, p. 581. Un arrêt

Bien entendu, ici comme partout, il faut pour faire échec à la compétence des juges commerciaux, que l'exception opposée soit sérieuse. Il ne suffirait pas à un plaideur d'articuler simplement qu'il était mineur à l'époque où il a contracté, pour obliger le tribunal à renvoyer la controverse devant les juges civils. La preuve, en cette matière, est généralement trop facile à faire, pour qu'on n'exige pas qu'il apporte à l'appui de son allégation au moins son acte de naissance (1). Mais il n'en reste pas moins vrai que si la question soulève

de la cour de Toulouse du 3 janvier 1820 (cité *Rép.* Dalloz, *loc. cit.*, n° 358 en note) ainsi conçu : « La cour, attendu que les tribunaux de commerce ne sont pas compétents pour prononcer sur les contestations relatives à la qualité des parties, et que toutes les fois que les qualités sont contestées, ils doivent, conformément à l'article 426 du code pénal civil, renvoyer les parties devant les juges qui doivent en connaître ; — Attendu que devant le tribunal de Montauban il y avait eu contestation entre parties sur le point de savoir si Balzac se trouvait ou non en état d'interdiction, et que ladite contestation avait évidemment pour objet la qualité d'une partie ; — Attendu que sur le déclinaire proposé devant le tribunal de commerce par Balzac, ce tribunal aurait dû se déclarer incompétent et renvoyer les parties devant qui de droit, à l'effet de se régler sur la qualité contestée... »

(1) Cf. plusieurs arrêts de cassation qui ont rejeté des pourvois à raison du caractère peu sérieux du prétexte qui servait à contester la compétence des juges commerciaux : arrêt du 1^{er} juillet 1829 (D., *Rép.*, v° *Comp. comm.*, n° 362 en note), dans une espèce où un fils, assigné comme héritier de son père, avait prétendu n'être pas héritier, sans justifier d'aucune renonciation ; cf. d'autres arrêts cités *ibid.* *op. et loc.*

une difficulté sérieuse, au cas par exemple de preuve à faire pour suppléer à un acte d'état civil inexistant ou disparu, cette difficulté ne peut être tranchée que par un tribunal civil. De même, si la difficulté portait sur le point de savoir si un mineur est ou non régulièrement émancipé.

La question de compétence est plus délicate à solutionner lorsque, au lieu d'avoir à trancher une *question d'état*, les juges ont seulement à statuer sur les *conséquences d'un état déterminé*, notamment sur une question de *capacité*.

Supposons un mineur, ou une femme mariée, *dont la qualité n'est pas contestée* : le seul point en discussion est de savoir, étant donné un engagement pris par ce mineur ou par cette femme, s'ils étaient capables de le prendre, si les formalités voulues par la loi ont été observées, si l'engagement enfin est valable ou doit être annulé. Ce litige est-il de la compétence des tribunaux de commerce ?

La difficulté, sur ce point, vient de ce que, si les questions de capacité sont parfois fort délicates et présentent apparemment un caractère nettement civil, il est par ailleurs bien difficile d'étendre jusqu'à elles le texte de l'article 426. Il pouvait sembler logique et relativement facile d'étendre ce texte (qui ne vise ex-

pressément que la qualité d'héritier) à celles de légataire et d'usufruitier, et aussi aux questions d'état, qui sont bien de la même nature que les questions de qualité. De plus il a toujours été admis, sans qu'aucune discussion se soit jamais élevée à ce sujet, que les questions relatives à l'état civil sont — le mot même l'emporte — ce qu'il y a en quelque sorte de plus *civil* dans tout le code; ce qui donne aux personnes leur physionomie juridique, et ce qui est par conséquent à la base de tous leurs droits et de toutes leurs obligations. Si cela subit une modification quelconque tout le reste peut en être transformé et bouleversé. Et c'est pourquoi l'on n'a jamais admis qu'un tribunal de commerce pût trancher cette question; A. est-il, ou n'est-il pas, le fils légitime de B.?

Mais il en est tout autrement lorsqu'il s'agit seulement de savoir, si tel acte juridique fait par un mineur doit être annulé, par suite de la non-intervention de son tuteur ou l'absence de telle formalité légale (réunion du conseil de famille; homologation du tribunal). Les questions de cet ordre ne peuvent évidemment pas être rangées parmi celles auxquelles s'applique l'article 426. Et le seul argument dont on puisse user pour les soustraire à la compétence des juges commerciaux, est qu'elles sont réglées par des textes du code civil. Mais ceci conduirait à admettre la théorie qui exclut de la compétence des tribunaux consulaires toutes les contestations dont la solution

est subordonnée à l'application de textes civils, théorie que nous avons dès longtemps repoussée avec la presque unanimité de la doctrine et de la jurisprudence.

C'est pourquoi la plupart des auteurs se sont abstenus de ranger parmi les questions qui échappent à la compétence incidente de ces tribunaux, les questions concernant la capacité proprement dite. Pardessus, Bonfils, dans les passages précédemment cités, nomment seulement les questions relatives aux qualités et à l'état des personnes, sans parler de la capacité. Quant à Nouguiér, il fait la distinction d'une manière formelle, et telle qu'on ne saurait souhaiter une formule plus explicite: « Il n'y a pas de confusion possible entre la capacité et l'état de la personne. La constatation de l'état de la personne appartient exclusivement aux tribunaux civils; mais lorsque l'état n'est pas contesté, lorsque les deux parties s'accordent pour reconnaître le fait du mariage, de la minorité, lorsqu'il ne s'agit plus que de rechercher si ce fait a porté obstacle à la validité de l'obligation, le débat, quoiqu'il se complique de principes du droit civil, reste cependant un moyen du fond que le juge du fond peut décider sans excès de pouvoir » (1).

La jurisprudence semble bien être aujourd'hui fixée dans le même sens. Elle a pourtant hésité aux pre-

(1) Nouguiér, *op. cit.*, t. II, p. 122.

miers temps de l'application du code de procédure. La cour de Riom, dans un arrêt de 1808 (1), a jugé qu'un tribunal de commerce n'avait pas compétence pour dire si une femme mariée avait pu valablement disposer, sans l'autorisation de son mari, d'un effet de commerce provenant de ses biens paraphernaux. De même un jugement d'un tribunal de commerce ayant déclaré nul, par suite de la dotalité de tous ses biens, un engagement pris par une femme mariée, la cour d'appel de Nîmes par un arrêt de 1828 estima que les juges commerciaux avaient à tort tranché cette question, pour laquelle ils étaient incompétents (2).

Mais depuis lors tous les arrêts rendus ont statué en sens inverse: il faut citer d'abord un arrêt de la cour de Nîmes (3), rendu la même année que le précédent, et dans lequel cette cour semble bien s'être formellement déjugée: dans cette espèce, la défenderesse, actionnée en paiement d'une lettre de change qu'elle avait endossée, avait devant le tribunal de commerce plaidé l'incompétence, arguant qu'étant mariée sous le régime dotal elle ne pouvait s'obliger valablement, et que d'ailleurs cette question de capacité ne pouvait être jugée que par des juges civils. Le tribunal avait rejeté

(1) Riom, 22 novembre 1808, cité D., *J. G.*, v^o *Comp. comm.*, n^o 359.

(2) Nîmes, 12 mars 1828, D., *J. G.*, *loc. cit.*

(3) Nîmes, 25 novembre 1828, cité D., *J. G.*, v^o *Comp. comm.*, n^o 196 en note.

le moyen d'incompétence, « considérant que, d'après une règle de droit incontestable, le juge devant lequel l'action est portée est nécessairement le juge de l'exception ». Il condamnait par suite la défenderesse à payer le montant de l'effet. La cour de Nîmes, sur appel, confirma ce jugement (1). Un autre arrêt, de Riom (2), est non moins formel : « Attendu, explique-t-il, qu'en ce qui touche le premier moyen d'incompétence, tiré de ce que la défenderesse était sous la puissance maritale lorsqu'elle souscrivit la lettre de change dont s'agit, et de ce que le tribunal n'a pas pu prononcer sur les qualités et capacités de la personne qui s'est ainsi obligée ; attendu qu'un défendeur ne peut pas décliner la juridiction d'un tribunal de commerce, en alléguant qu'il était incapable de contracter et de s'obliger au moment où il a souscrit un effet de commerce ; attendu que le souscripteur d'une lettre de change devient justiciable des tribunaux de commerce, sauf à ces tribunaux à examiner s'il s'est ou non valablement obligé, et qu'il doit en être d'une femme mariée qui propose l'incapacité où elle a été de s'obliger comme d'un mineur qui demanderait la nullité de

(1) « Adoptant les motifs des premiers juges et attendu d'ailleurs que la femme constituée en dot n'est pas dans une incapacité absolue de s'obliger, qu'ainsi des condamnations peuvent être prononcées contre elle, sans préjudice de tous les droits résultant de la dotalité lors de l'exécution du jugement. »

(2) Riom, 27 décembre 1830, cité D., *J. G.*, *eod. v.*, n° 359, note.

ses engagements pour cause de minorité; et que, dans l'un comme dans l'autre cas, l'incapacité de s'obliger ne serait pas une raison de renvoyer les parties devant les tribunaux civils, en déclarant qu'il y a incompetence... ».

Un arrêt de la chambre des requêtes donne une solution identique dans une affaire où la femme défenderesse, qui avait souscrit une lettre de change, prétendait n'avoir pas été autorisée de son mari. La cour de Toulouse avait affirmé la compétence des juges commerciaux, attendu « qu'il n'y avait pas de contestation sur l'état et la qualité de la dame C. ; que l'exception dont le tribunal de commerce a connu, exception improprement appelée impétration, n'était qu'une demande en nullité des lettres de change et que le moyen de nullité était pris du défaut d'autorisation; que ce moyen n'était pas querellé sous le rapport de l'état et la qualité de la personne, femme mariée et soumise à la formalité de l'autorisation ». La cour de cassation rejeta le pourvoi formé contre cet arrêt, attendu « que le tribunal de commerce de Toulouse, saisi de demandes qui par leur nature étaient comprises dans ses attributions, se trouvait nécessairement juge de toute exception qui n'était pas préjudicielle et ne sortait pas de ses attributions; que l'état des parties n'étant pas contesté, il ne s'élevait dans l'espèce aucune question d'état et de sa nature préjudicielle, et qui pût suspendre l'action du tribunal d'exception ; qu'en

conséquence il n'a été commis aucun excès de pouvoir » (1)

Enfin s'il est permis de citer une dernière autorité, qui, il est vrai, est celle d'une législation étrangère, la loi belge de 1876, dont nous aurons à parler d'autre part, semble s'être rangée à la même opinion. Elle donne en effet compétence aux tribunaux de commerce pour toutes exceptions, en écartant seulement : les inscriptions de faux, les questions d'état et les contestations de qualités. Il n'y est pas parlé des contestations portant sur la capacité. A la vérité, un jugement du tribunal de commerce de Bruxelles a cru devoir les ajouter, par une interprétation fort élargie du texte légal : il s'est déclaré incompetent pour connaître de la validité d'un billet à ordre souscrit par un prodigue, alors que la qualité de prodigue, le fait de la dation d'un conseil judiciaire, n'était pas contesté.

(1) Cass., cité D., *J. G.*, *loco cit.*; Cf., *eod. loco* un autre arrêt, de la cour de Rennes, 2 janvier 1827, qui affirme aussi la compétence des tribunaux de commerce pour décider si un billet à ordre a été souscrit par un prodigue avant ou après la dation de son conseil judiciaire. Cf. aussi un arrêt plus récent de la cour de cassation (23 mars 1855, D., 57, 1, 126; S., 58, 1, 300) : la cour de Rouen avait décidé qu'il appartenait au tribunal civil seul de connaître de l'exception en nullité d'une lettre de change souscrite par un mineur commerçant, alors que le litige portait sur le point de savoir si ladite lettre avait été souscrite par le mineur en dehors de son commerce, et émanait donc d'un incapable. La cour de cassation cassa cet arrêt, le litige étant relatif à la validité d'une obligation de nature commerciale.

Mais cette décision a été généralement critiquée ; les Pandectes belges font remarquer que lorsqu'il s'agit, un état étant reconnu, d'en déduire seulement les conséquences juridiques, le tribunal de commerce doit rester compétent ; cette question ne pouvant certainement pas être rangée parmi les questions d'état, les seules que la loi de 1876 retranche nommément de la compétence des tribunaux de commerce.

Plusieurs des arrêts cités dans les développements qui précèdent avaient trait à des litiges portant sur la situation de la femme mariée. Dans toutes ces espèces, les arrêts rendus étaient favorables à la compétence des tribunaux consulaires, parce qu'il s'agissait de statuer sur la *validité d'obligations contractées par des femmes mariées*, et que la jurisprudence fidèle à la règle qu'elle semble avoir adoptée, reconnaissait compétence à ces tribunaux pour trancher la question de *capacité* dès l'instant qu'aucune question d'état proprement dite n'était soulevée.

En serait-il de même dans d'autres cas (où il ne s'agirait plus de statuer sur la capacité de la femme mariée) et la jurisprudence admet-elle encore la compétence incidente des tribunaux de commerce pour l'ensemble des questions que soulèvent *les conséquences civiles du mariage* ?

On pourrait croire le contraire si l'on s'en rapporte à un arrêt fort intéressant rendu par la cour de cassa-

tion en 1853. Il s'agissait dans l'espèce d'une demande en paiement introduite devant le tribunal de commerce du Mans par un sieur C. contre des époux Jous-selin pour fournitures qu'il prétendait avoir faites à la dame Jous-selin avant son mariage (et à l'occasion de son commerce d'aubergiste, ce qui rendait le tribunal de commerce compétent pour cette demande).

Le mari défendeur opposa que la dette ne pouvait pas être mise à la charge de la communauté, parce qu'elle n'avait pas acquis date certaine avant le mariage (art. 1410 du code civil). Le tribunal donna néanmoins gain de cause au demandeur. En appel, le sieur Jous-selin plaida que les juges commerciaux avaient à tort tranché cette contestation qui avait un caractère civil, et il demanda à la cour d'appel d'Angers d'annuler le jugement pour incompétence. Il échoua et se pourvut en cassation. La cour de cassation rendit, le 6 juillet 1853, un arrêt (1) dans les termes suivants : «... Attendu que Jous-selin soutenait que la dette n'ayant pas une date certaine avant le mariage, la communauté n'en était pas tenue, aux termes de l'article 1410 du code civil ; attendu que cette contestation civile ne tombait pas sous la juridiction du tribunal de commerce ; que l'incompétence de ce tribunal était absolue, et que Jous-selin était encore recevable à s'en pré-

(1) Cass., 6 juillet 1853 (D., 53, 1, 269), arrêt rendu par la chambre civile sous la présidence de Troplong, premier président.

valoir pour la première fois devant la cour impériale d'Angers ; qu'en refusant d'annuler l'exception proposée par le demandeur, cette cour a violé les articles de loi ci-dessus visés ; casse ».

Nous nous trouvons ainsi en présence d'un arrêt de cassation qui estime les juges absolument incompétents pour connaître, même par voie d'exception, de questions du genre de celle-ci : la communauté X. est-elle tenue de telle dette commerciale de la femme que le mari prétend n'avoir pas acquis date certaine antérieurement au mariage ? La jurisprudence est fort peu abondante en décisions sur des questions de même nature. On ne trouve guère qu'un arrêt rendu par la cour de Limoges en 1902, sur une espèce identique à celle du précédent, et qu'il a d'ailleurs solutionnée de même façon (1). Force nous est donc de nous en tenir à ces seuls documents, lorsque nous recherchons l'état de la jurisprudence quant aux questions relatives aux conséquences civiles du mariage. A la vérité, il n'est guère douteux que les tribunaux envisagés : cour de cassation en 1853, ou cour de Limoges en 1902, auraient

(1) Limoges, 20 juin 1902 (D., 03, 5, 160). Il s'agit dans cet arrêt comme dans celui de 1853 d'une obligation contractée par une femme, et que le mari prétendait ne pouvoir être mise à la charge de la communauté parce qu'elle n'avait pas date certaine antérieure au mariage. La cour de Limoges a estimé que cette contestation ne pouvait être tranchée par un tribunal de commerce.

jugé de même façon en présence de n'importe quelle question appartenant à la même matière. En sorte qu'on est bien obligé de penser que la cour de cassation en 1853 se fût montrée hostile à la compétence incidente des tribunaux de commerce, toutes les fois qu'il se serait agi de statuer sur une question de droit matrimonial.

Ces deux arrêts ont donc une importance considérable. Quelles conclusions doit-on en tirer?

Il est permis d'hésiter entre deux systèmes. On peut, dans un premier, constater que la jurisprudence, très libérale, nous l'avons vu, pour admettre la compétence commerciale lorsqu'il s'agit d'appliquer des règles dont la généralité semble planer au-dessus des distinctions de codes, civil ou commercial — tels les principes qui réglementent la validité des obligations — est au contraire plus restrictive lorsqu'elle se trouve en face de litiges appartenant à une matière plus spéciale, et dont la solution se trouve, en quelque sorte, dans tel ou tel compartiment déterminé du code civil?

Et l'on peut, au contraire, croire que ces arrêts, qui étonnent par la contradiction qu'on y trouve avec la plupart de ceux rencontrés jusqu'ici, ne représentent plus exactement l'état actuel de l'opinion jurisprudentielle.

Il n'est pas impossible que la première de ces considérations ait inconsciemment influencé l'arrêtiste de 1853. Toutefois, cette distinction entre des règles de droit plus générales et d'autres plus exclusivement ci-

viles parce que plus particulières, n'a jamais été formulée nulle part, ni par aucun auteur, ni par aucun arrêt. Et sa valeur théorique paraît être d'autant moindre que la ligne de démarcation serait bien difficile à tracer et laisserait place en pratique à toutes les incertitudes. Peut-être vaut-il mieux n'attribuer ces deux décisions qu'aux hésitations multiples qu'a jadis traversées la jurisprudence dans notre matière. L'arrêt de 1902 n'est que l'opinion isolée d'une cour d'appel; cette opinion aurait-elle été sanctionnée, s'il y avait eu pourvoi, par la cour de cassation? Nul ne peut le dire. Personnellement nous inclinerions à croire le contraire.

Et quant à l'arrêt de 1853, plus ancien de cinquante années, il faut remarquer l'imprécision et la généralité des termes qu'il emploie : « Attendu que cette contestation *civile* ne tombait pas sous la juridiction du tribunal de commerce ». Cela ne signifie-t-il pas que toute contestation civile doit être écartée de la compétence même incidente des tribunaux de commerce? Et n'est-ce pas l'indice que la cour professait, à ce moment, une opinion hostile, en général, à la compétence incidente civile des tribunaux de commerce, opinion qu'elle semble bien avoir aujourd'hui abandonnée?

Un fait montre, indirectement mais de manière assez typique, les hésitations par où passait la jurisprudence au milieu du siècle dernier : les rédacteurs du recueil Dalloz, dans une note insérée sous cet arrêt

même, l'approuvent et la justifient dans les termes suivants : « Quand est soulevée... une question incidente purement civile, le tribunal de commerce n'est pas compétent pour statuer sur cette question incidente. Le principe que la compétence sur la demande principale emporte compétence sur les questions incidentes ne concerne pas les tribunaux d'exception ».

L'annotateur, ici, voulant reproduire l'opinion de la jurisprudence, et la reproduisant avec une netteté que les juges n'osent pas toujours mettre dans leurs jugements, formulait de la manière la plus explicite la théorie la plus restrictive de la compétence commerciale. A l'en croire, l'adage : le juge de l'action est juge de l'exception, s'appliquerait aux tribunaux civils mais jamais *aux tribunaux d'exception*. Et sans doute l'arrêt de 1853 ne s'exprime pas en termes aussi formels; mais il est permis de croire que c'est cette théorie dont il s'est inspiré, et qui apparaît à travers les termes de la sentence. Or cette théorie, maintes autres décisions de jurisprudence l'ont résolument rejetée; et il est curieux d'en constater la preuve dans ce même recueil Dalloz. Les rédacteurs de la note citée *supra* ne s'apercevaient pas qu'ils étaient en contradiction absolue avec l'opinion exprimée dans le *Béper-toire* Dalloz, pourtant publié quelque années avant (1) : celui-ci se prononçait en effet, avec de nombreux ar-

(1) Dalloz, *Rép.*, v° *Comp. comm.* (ce tome publié en 1849).

rêts à l'appui, en faveur de la compétence des juges commerciaux, et considérerait notre adage comme leur étant parfaitement applicable. Nous avons cité ce fait comme significatif de l'incertitude très grande, à cette époque, de la jurisprudence en face de notre problème, de son hésitation entre deux principes diamétralement opposés.

C'est pourquoi, sans négliger cet arrêt de 1853, restrictif de la compétence commerciale, on est en droit de remarquer qu'il ne s'accorde pas avec l'ensemble des décisions jurisprudentielles, et qu'il n'est aucunement probable que la même espèce jugée par la cour en 1853, serait aujourd'hui tranchée de même façon.

Nous avons parcouru le cycle à peu près complet des différentes questions qui, posées devant un tribunal de commerce, peuvent nécessiter l'interprétation de textes civils ; il nous reste un dernier cas à examiner : celui où l'exception porte sur la validité ou les conséquences d'un contrat de nature civile.

Cette question est, il est vrai, beaucoup moins pratique que la précédente : l'absence presque complète de décisions de jurisprudence le prouve. Un seul cas semble avoir prêté à discussion : celui où le défendeur est recherché pour l'exécution d'une obligation qu'il a contractée, non pas directement, mais par mandataire, et où une contestation s'élève relativement à l'interpré-

tation et à l'étendue du mandat. Celui-ci étant d'ordinaire purement civil, il arrive que le défendeur objecte l'incompétence du tribunal de commerce pour faire cette interprétation d'un contrat civil.

C'est ainsi que, dans un arrêt déjà ancien de cour d'appel (1), le défendeur à une instance en paiement d'un billet à ordre prétendait que son mandataire (souscripteur du billet) n'avait mandat que de l'engager par de simples promesses, et non par des effets négociables. Il concluait, par suite, à l'incompétence du tribunal de commerce qui l'avait condamné, celui-ci ne pouvant interpréter valablement les termes d'un contrat civil. La cour de Poitiers se rangea à cette manière de voir, estimant que le tribunal de commerce pouvait simplement se faire représenter l'acte de procuration pour s'assurer si l'allégation était exacte ; mais qu'il ne pouvait pas apprécier les effets ni l'étendue de ladite procuration.

Allant plus loin encore, la cour d'Orléans a jugé, en 1847, que dans le cas d'un aval signé par une femme en vertu d'une procuration de son mari, et où celui-ci, non commerçant, dénie ladite procuration, le tribunal de commerce est incompétent pour statuer sur son existence (2). Si l'on s'en rapportait à ces deux

(1) Poitiers, 26 août 1828 (D , *J. G.*, v° *Compét. comm.*, n° 347; Fuzier-Herman, v° *Compét. comm.*, n° 906). Cf. Rousseau et Laisney, t. II, p. 581.

(2) Orléans, 27 janvier 1847 (*Journal du Palais*, 47, 1, 399). Cf. un

arrêts, il faudrait croire la jurisprudence nettement hostile à la compétence des juges commerciaux pour connaître incidemment de contrats civils. Malheu-

arrêt rendu par la cour de Rouen (6 décembre 1877, S., 79, 2, 294), dans les circonstances suivantes : Un sieur Hémery avait, dans un acte de société, inséré une clause par laquelle il se réservait la faculté de transmettre ses droits dans ladite société à son neveu, le sieur Favre, avec qui la société continuerait. A sa mort, on trouve deux actes sous seing privés signés de lui. Dans l'un, usant de la faculté susdite, il déclarait transmettre gratuitement ses droits dans la société à son neveu. Dans l'autre, postérieur en date, il révoquait « tous testaments antérieurs au présent ». Le neveu Favre, devant la mauvaise volonté de l'associé Deparis, dut l'assigner en exécution des clauses de son contrat de société (devant le tribunal de commerce de Neuchâtel). Mais alors, Deparis prétendit que l'acte sous seing privé dont il vient d'être parlé était un testament, qui se trouvait, par suite, expressément révoqué par l'autre testament postérieur. Et il opposa l'incompétence du tribunal à raison de cette contestation sur le caractère de l'acte litigieux. Le tribunal s'étant déclaré compétent, sur appel la cour de Rouen annula cette décision, estimant que les premiers juges « devaient se contenter de vérifier si la prétention de Deparis, quant à la nature de l'acte, reposait sur des données sérieuses, ou si cette prétention et le moyen qui en résultait, n'avaient pour but que d'éluder une juridiction réellement compétente », mais qu'ils ne pouvaient, la question étant sérieusement posée, décider si l'acte litigieux avait ou non le caractère d'un testament. A la vérité, cet arrêt ne doit pas être considéré comme hostile à la compétence incidente des tribunaux de commerce, car l'un de ses considérants est ainsi conçu : « Attendu que la maxime que le juge de l'action est juge de l'exception ne saurait être invoquée dans l'espèce, puisque le seul point en litige, *donc l'objet de l'action elle-même*, était de

reusement, pour qu'on puisse fonder sur eux une telle autorité, ces deux arrêts de cour d'appel sont bien isolés et bien anciens, et rien dans la jurisprudence plus récente ne les confirme, ni ne les infirme.

La doctrine semble pencher pour l'opinion inverse. Les rédacteurs du *Répertoire* Dalloz critiquaient déjà l'arrêt de Poitiers de 1828. De même, Rodière (1) estime que, « les juges commerciaux pouvant incontestablement apprécier des moyens de défense fondés sur le code civil, tels que ceux pris de la prescription, de la remise de dette, de la confusion, etc., on ne voit pas pourquoi ils ne pourraient pas apprécier aussi un contrat civil qui ne serait invoqué que comme moyen ordinaire de défense et non de demande reconventionnelle ». Orillard (2) se prononce dans le même sens.

Un dernier point mérite d'être envisagé, en ce qui concerne les tribunaux de commerce. Quel est le sort des procès où une exception de caractère civil survenant oblige le tribunal à renvoyer devant les juges

faire statuer sur la nature et l'efficacité d'un acte que l'un prétendait être un testament, l'autre lui refusant ce caractère ». Si donc l'arrêt refusait compétence aux juges commerciaux, c'est parce que, dans son opinion, la question civile à trancher était tout le litige et faisait l'objet, non de l'exception seulement, mais de l'action elle-même.

(1) *Op. cit.*, t. I, p. 147.

(2) *Op. cit.*, n° 92.

civils ? Ceux-ci devront-ils retenir le jugement du procès tout entier, ou devront-ils, au contraire, ne connaître que de l'exception, sauf aux parties à revenir ensuite devant le tribunal de commerce qui jugera le fond de l'affaire ? Nous avons la ressource d'un texte qui tranche la question. L'article 426 du code de procédure, parlant de procès intentés à des veuves ou héritiers de commerçants, s'exprime ainsi : « ... Sauf, si les qualités sont contestées, à les renvoyer aux tribunaux ordinaires pour y être réglées, et ensuite être jugés sur le fond au tribunal de commerce ». Donc, le tribunal de commerce ne doit renvoyer aux juges civils que le jugement de l'exception préjudicielle, et reste saisi du fond du procès ; il est certain que la solution de l'article doit être étendue et qu'un tribunal de commerce qui croira devoir renvoyer le jugement d'une exception au tribunal civil, devra toujours conserver pour lui-même le jugement du fond, conformément à la règle que lui trace l'article 426.

Cette solution, d'ailleurs, s'imposerait, même en l'absence de texte. Il serait tout à fait étrange, sous prétexte de renvoyer à ses juges naturels un incident de nature civile, de faire juger par des juges civils un procès commercial.

COMPÉTENCE EN DERNIER RESSORT

Une dernière question nous reste à traiter : celle de l'influence des exceptions sur la compétence en dernier ressort.

Nous avons, tout au début de ce travail, envisagé notre adage dans son application aux tribunaux civils. Mais il n'a été question, dans ce chapitre, que de la compétence pure et simple, abstraction faite de la question de savoir si le jugement rendu le serait en dernier ressort ou à charge d'appel. C'est cette question qu'il faut maintenant examiner.

Sans doute, elle ne rentre pas exactement dans l'énoncé de notre problème, tel qu'il a été jusqu'ici posé, puisqu'il ne s'agit plus de savoir si le tribunal considéré est *compétent*, ce qui par hypothèse n'est pas discuté. Mais elle s'y rattache par de tels liens qu'on ne saurait la négliger. Elle pourrait être formulée de la manière suivante : le juge en dernier ressort de l'action est-il juge en dernier ressort de l'exception ?

Tout d'abord cette question peut-elle donc exister, et pourquoi ? La manière dont la compétence en premier et dernier ressort est fixée semble l'exclure. « Les

tribunaux civils, dit la loi d'avril 1838, connaîtront en dernier ressort des actions personnelles et mobilières jusqu'à la valeur de quinze cents francs de principal, et des actions immobilières jusqu'à soixante francs de revenu ». Il n'est nullement question dans ce texte des exceptions ou des incidents de procédure ; ce n'est pas à eux que la loi s'attache pour fixer le taux de la compétence en dernier ressort, mais uniquement à l'importance de la demande.

Mais nous avons vu que le taux de la compétence des juges de paix est fixée de même manière. Ce qui n'empêche pas que l'on discute, en bien des cas, sur l'influence que certaines exceptions peuvent avoir sur cette compétence.

Les mêmes discussions vont se reproduire ici, et c'est pourquoi l'on constatera une grande analogie entre les développements qui vont être donnés à propos de la compétence des tribunaux en dernier ressort, et ceux qui ont été donnés à propos de la compétence des juges de paix.

Essayons d'établir une classification, au point de vue qui nous occupe maintenant, des différentes exceptions. On peut distinguer : en premier lieu les exceptions de nature à faire renvoyer le demandeur *sans que le juge ait à examiner le fond* ; — en second lieu, celles qui contestent le bien fondé de la prétention du demandeur, *mais sans étendre la sphère du procès* ; — en troisième

lieu, celles qui, *soulevant en quelque sorte une question nouvelle*, étendent ainsi les bornes du litige ; — enfin, une dernière catégorie peut être constituée par les exceptions relatives aux qualités des parties.

Pour la première catégorie, aucun doute n'est possible : ce sont les exceptions qui, sans discuter au fond la prétention du demandeur, tendent seulement à faire admettre qu'il n'avait pas le droit de la former, ou l'a mal introduite, celles qui, selon une formule des anciens auteurs, « n'entrent pas dans le mérite de la demande ». Telles sont la prescription, les nullités d'assignation, l'exception de chose jugée..... Il est évident que le jugement qui intervient sur de telles questions ne peut être susceptible d'appel si le montant de la demande elle-même ne dépasse pas le taux du dernier ressort.

Nous en dirons d'ailleurs tout autant des exceptions de la seconde sorte. Celles-ci sont la négation directe, pure et simple, de la prétention du demandeur, sans étendre (par définition) la sphère du procès : par exemple Primus prétend être créancier de Secundus d'une somme de mille francs ; et Secundus affirme que cette créance est nulle, ou entachée de dol ou de violence. Le terrain du débat n'est en rien changé par un tel moyen de défense. C'est la question même posée par le demandeur que le défendeur pose à son tour et résoud dans un sens opposé. L'importance de la

demande a fixé le ressort, et ces exceptions n'y changent rien.

Mais reste la dernière catégorie : les exceptions, qui (par définition encore) *élargissent le procès*. Il est facile de le faire comprendre : Secundus est actionné par Primus au sujet d'un *terme d'arrérage* d'une rente, et au lieu de se défendre, par exemple en prétendant avoir payé cet arrérage, il affirme que la *rente* elle-même n'existe pas ; ou bien, actionné en paiement d'intérêts échus, il prétend que la créance elle-même est nulle ou éteinte ; ou encore, Primus réclame à Secundus une somme de mille francs, qui est non le montant total d'une créance prétendue, mais un acompte sur le prix d'une vente (ledit prix étant supérieur à 1.500 francs), et Secundus refuse de payer en contestant la validité de la vente.

Dans toutes ces hypothèses, les limites dans lesquelles était contenue la demande se trouvent dépassées ; le défendeur se place sur un terrain plus large que le demandeur : une question nouvelle se trouve posée. C'est à l'égard de ces exceptions que le problème devient plus délicat.

Nous avons déjà remarqué que la loi ne parle, pour déterminer si un jugement doit être rendu en premier ressort, que de l'importance de l'action et nullement des moyens de défense.

Au surplus, comment de simples moyens de défense peuvent-ils augmenter l'importance d'un procès ? Celui-

ci ne reste-il pas toujours limité à une question précise, qui est fixée par les termes de la demande ? Puisque les juges ne peuvent statuer *ultra petita*, c'est toujours bien la demande, et elle seule, qui fixe l'intérêt pécuniaire en jeu.

Et pourtant, la thèse inverse s'appuie, elle aussi, sur de solides arguments.

Tout d'abord, au point de vue de l'interprétation des textes, on peut dire que la loi, en parlant de l'intérêt pécuniaire qui se trouve engagé dans une « action », a pensé moins à la demande proprement dite qu'à l'ensemble du procès. Donc, on ne peut fonder un argument sérieux sur cette interprétation trop littérale de la loi de 1838.

D'autre part, voici comment raisonnent les partisans de la théorie du premier ressort : qu'on suppose le cas d'une demande en paiement de mille francs pour arrérages d'une rente ; si le défendeur ne conteste que la dette d'arrérages, prétend par exemple qu'il les a déjà payés, point de difficulté, l'intérêt se trouve bien limité à une somme de mille francs. Mais, au contraire, si le défendeur nie l'existence de la dette, *l'objet du litige grandit*, puisqu'il ne s'agit plus de statuer sur une dette de mille francs, mais sur une rente dont l'importance dépasse de beaucoup évidemment le taux du dernier ressort. Le juge va trancher cette question, décider si la rente existe ou n'existe pas ; comment admettre alors qu'il sera impossible au perdant de

faire appel de ce jugement qui peut lui causer un énorme préjudice, sous prétexte qu'il a plu au demandeur d'introduire le litige par une voie détournée, par la réclamation, en apparence inoffensive, d'un seul terme d'arrérage?

Telle est, en substance, l'argumentation; elle fait état du danger que présenterait la théorie opposée, en confiant aux tribunaux le pouvoir de trancher sans appel des questions d'un intérêt pécuniaire considérable.

Mais cela n'est pas sans réplique. A-t-on bien le droit de dire en effet que les juges *statuent* sur les questions qui sont ainsi posées par le défendeur? Dans l'exemple choisi, est-il exact de dire que le tribunal décide, par son jugement, de l'existence ou de l'inexistence de la rente elle-même? On peut, en s'appuyant sur un principe élémentaire de procédure, répondre très catégoriquement par la négative. N'est-il pas de doctrine courante que la chose jugée se déduit, non des motifs de la sentence, mais de son dispositif seul (1)? Or, il est certain que si le tribunal prend parti sur la question de la rente, ce ne sera que dans les motifs de sa décision, le dispositif ne pouvant évidemment porter que sur les chefs de conclusions formulés par le

(1) V. sur ce point : Aubry et Rau, t. VIII, § 769; Demolombe, t. XXX, n° 290; Bonnier (édition Larnaude), n° 863; Laurent, t. XX, n° 29; Garsonnet, t. III, n° 465, et l'article *Chose jugée* dans Fuzier-Herman, *Rép.*, n°s 215 et s.

demandeur, et ne pouvant consister, par suite, qu'à déclarer bien ou mal fondée la réclamation d'arrérages par lui formée.

Le langage employé par les partisans du premier ressort est donc inexact, et le péril affirmé par eux, imaginaire!

Il n'est pas imaginaire, ripostent-ils, car s'il est vrai de dire que la chose jugée ne résulte pas, à proprement parler, de ce qui a été dit seulement dans les motifs de la sentence, toutefois ce qui est ainsi affirmé par les tribunaux en tire une importance et une autorité considérables, et il peut être inique en certains cas de priver du droit d'appel des plaideurs auxquels ces affirmations judiciaires porteraient un grave préjudice. Dans l'exemple plus haut considéré, ajoute-t-on, si le tribunal rejette la demande d'arrérages, en donnant comme motif l'inexistence ou la nullité de la rente elle-même, il y a réellement chose jugée « *par voie implicite* » sur le principe même de la rente; et l'on ne saurait, sans iniquité, interdire l'appel au demandeur contre une sentence derrière laquelle, constamment, son adversaire se retranchera pour se soustraire au paiement de la rente.

A cela on peut répondre par ce que dit de l'autorité de la chose jugée M. Bonfils : que, ne reposant que sur une présomption légale, il faut, loin de l'étendre, la circonscrire dans de justes limites » et s'en tenir, par suite, très rigoureusement au principe qui n'accorde

l'autorité de la chose jugée qu'à ce qui fait l'objet des décisions formelles des juges, c'est-à-dire au dispositif.

L'expression de « chose jugée par voie implicite » n'est donc pas admissible, car les deux termes qu'elle rapproche sont inconciliables. Et qu'en résulte-t-il pratiquement? Que le demandeur, dont le sort nous préoccupait tout à l'heure, doit pouvoir poser de nouveau la question devant les tribunaux, à propos d'un nouveau terme d'arrérages dont il poursuivra le paiement, car il n'y a eu réellement chose jugée que relativement à l'arrérage précédent.

Reste, il est vrai, une objection pratique dont l'intérêt ne peut être nié : est-il bien raisonnable de laisser, voire d'obliger les parties à poser et reposer ainsi indéfiniment devant les juges la même question? Est-il admissible qu'on laisse dix fois le même procès se reproduire, entre les mêmes parties, devant le même tribunal, à propos de dix termes différents de la même rente, et alors que chaque fois c'est en réalité le fond du droit que l'on discute et que l'on juge?

Ne serait-il pas infiniment préférable que les juges, dès la première fois que le litige leur est soumis (et à charge d'appel bien entendu), pussent trancher la question au fond, dire si la rente existe ou n'existe pas, et que la décision ainsi rendue jouisse de l'autorité de la chose jugée? On obtiendrait ainsi, du premier coup, une solution définitive, évitant dix procès inutiles, et avec plus de sécurité pour les parties, qui

auraient le bénéfice des deux degrés de juridiction.

L'objection est spécieuse, car les avantages offerts sont loin d'être négligeables. Mais contre elle nous invoquerons à notre tour deux arguments : le premier est que cette théorie nous paraît violer formellement un point de doctrine incontesté, en accordant l'autorité de la chose jugée à une affirmation judiciaire qui, n'ayant été sollicitée par aucun chef de conclusion, constituerait en réalité une décision *ultra petita*.

Le second est qu'elle recherche ainsi par des moyens peu légitimes en droit un résultat que l'on peut atteindre de la manière la plus simple et la plus normale : il suffit en effet, si le défendeur ou le demandeur veut faire trancher définitivement le litige, qu'il pose aux juges la question par une demande reconventionnelle ou additionnelle. Dans l'espèce que nous avons prise pour exemple, il suffit que le défendeur, actionné en paiement d'un terme, demande au tribunal, par des conclusions reconventionnelles, de dire que la rente prétendue est inexistante ou nulle. Les juges seront obligés de se prononcer sur cette demande reconventionnelle comme sur la demande principale, et la question sera ainsi définitivement vidée, sans qu'on ait eu besoin de transgresser aucune règle de droit.

La majorité des commentateurs du code de procédure, tout au moins si l'on se reporte à une époque

un peu ancienne, se sont prononcés en faveur de la compétence en premier ressort seulement. C'est ainsi que Rodière pense que les incidents en général n'ont pas d'influence sur le taux du ressort, sauf quand il s'agit d'incidents ou d'exceptions qui « élargissent le fond du procès » (1). Merlin se prononce dans le même sens (2). Benech (3) pose fort nettement la distinction entre les exceptions ordinaires, où le défendeur nie purement et simplement le bien fondé de la demande (par exemple prétend avoir payé un terme d'intérêt réclamé), et celles qui « ne sont pas incidentes, accessoires, mais atteignent jusqu'à sa racine le droit sur lequel la demande repose » : ainsi celles où la contestation s'attaque à la créance même dont les intérêts seulement sont réclamés en justice. Et dans ce cas, il y a, suivant lui, lieu à appel, si les intérêts cumulés avec le principal de la créance forment une somme supérieure au taux du dernier ressort.

Pour passer à une autorité plus contemporaine, Garsonnet (4) envisage le problème qui nous occupe de la manière suivante : selon lui, deux principes sont ici en conflit : d'une part, le principe que le juge de l'action doit être juge de l'exception ; et, d'autre part, celui que les tribunaux de première instance ne peu-

1) Cité dans D., *J. G.*, v° *Degrés de juridiction*, n° 246.

(2) Merlin, *Rép.*, v° *Dernier ressort*, p. 447.

(3) Benech, *Trib. civils*, t. II, p. 95 et s.

(4) *Traité de procédure*, 1^{re} éd., t. V, §§ 906 et suiv.

vent prononcer en dernier ressort sur un intérêt dépassant les chiffres fixés par la loi de 1838. « Le premier de ces principes, ajoute-t-il, qui ne protège aucun intérêt essentiel, et qui ne sert qu'à abrégé et à simplifier la procédure, doit s'effacer devant le second, qui assure aux parties le bénéfice des deux degrés de juridiction dans tous les cas où il serait contraire à l'esprit de la loi qu'elles en fussent privées ». Cette considération une fois posée, il en tire une série de conséquences tant au point de vue des exceptions que des incidents de procédure. Il en déduit ainsi que doivent être susceptibles d'appel : le jugement qui ordonne la caution *judicatum solvi* en fixant à plus de quinze cents francs la somme à laquelle elle devra s'engager ; le jugement qui, statuant sur un incident relatif à la preuve, implique une décision sur un intérêt dépassant quinze cents francs, par exemple en déclarant qu'une pièce est un faux, et en l'attribuant à la partie qui l'a produite (parce qu'une telle décision porte une atteinte infiniment grave à l'honneur du plaideur ainsi accusé de faux) ; et de même il y a lieu encore à appel dans le cas « où le défendeur oppose des arguments qui, à les supposer fondés, entraîneraient la reconnaissance à son profit d'un droit sur lequel le tribunal ne peut statuer qu'en premier ressort ». Et Garsonnet cite l'exemple classique de l'instance en paiement des intérêts d'une créance, et de l'exception basée sur l'inexistence de la créance.

A notre avis, on pourrait sur ce point reprocher à l'éminent professeur une certaine contradiction avec lui-même : par ailleurs (1), en effet, il admet *qu'il n'y a pas lieu à appel*, dans l'hypothèse d'un incident de vérification d'écriture, soulevé à propos d'un acte sous seing privé constatant une créance supérieure à quinze cents francs, mais produit dans une instance où la demande est inférieure à ce chiffre, attendu, ajoute-t-il, « que le taux du dernier ressort dépend uniquement des intérêts actuellement engagés, et ne s'élève ni à raison du préjugé que la décision actuelle peut créer pour une instance ultérieure, ni à raison de ce que les titres actuellement produits pourront servir de preuve dans une autre instance qui n'est pas encore engagée. » Toute cette phrase semble être, à s'y méprendre, l'exposé même de la thèse de la compétence en dernier ressort, telle que nous l'avons plus haut relatée. Mais comment l'auteur peut-il, après avoir écrit cela, croire qu'il y a lieu à appel au cas d'exceptions pouvant entraîner la reconnaissance au profit du demandeur d'un droit de valeur supérieure au taux du dernier ressort? N'est-ce pas contradictoire? Car ces *droits*, dont une *exception* pourrait entraîner la reconnaissance au profit du défendeur, ne peuvent précisément pas porter sur des *intérêts actuellement engagés*. Leur reconnaissance peut, tout au plus, lui procurer ce préjugé dont parle

(1) *Op. cit.*, t. V, § 906, note 8.

Garsonnet, ce préjugé que la décision actuelle peut faire naître pour une instance ultérieure, et qu'il estime devoir être sans effet sur la fixation du ressort.

La jurisprudence a d'abord été fort hésitante sur cette question. Benech signalait déjà un dissentiment entre la cour de cassation et les cours d'appel sur un point particulier : la question de la recevabilité de l'appel dans les litiges relatifs à l'existence ou à la résiliation de baux de moins de soixante francs (1).

D'autre part, on peut citer un assez grand nombre d'arrêts qui ont statué en des sens divers : un arrêt de cassation, du 26 février 1823, a décidé qu'une exception basée sur la péremption de l'instance n'empêchait pas le jugement rendu d'être en dernier ressort. Un arrêt de Grenoble du 2 mars 1822 a donné la même solution au sujet d'une demande en nullité d'enquête. D'autres arrêts encore se sont prononcés dans le même sens, dans le cas d'un incident relatif à la validité d'une séparation de biens, quoique, ainsi que le constatent les arrêts, la solution de la question principale dépendît de celle donnée à la question de validité de la séparation de biens (2).

(1) V. Benech., *Trib. civ.*, t. II, p. 95. Benech se rangeait sur ce point à l'opinion des cours royales, hostiles à la compétence en dernier ressort, parce que, disait-il, le bail est un contrat synallagmatique d'où résultent une quantité d'engagements indéterminés.

(2) Bordeaux, 3 mai 1826 ; Toulouse, 3 déc. 1829 ; Poitiers, 11

Par contre, un autre arrêt de la cour de Grenoble de 1837 (1) a statué en sens contraire dans les circonstances suivantes : Les sieurs P. et C. avaient acheté par moitié un office de greffier à Embrun. Postérieurement C. dut assigner P. en paiement de sa portion des produits au greffe, laquelle portion ne dépassait pas mille francs. C. objecta que la question était tranchée entre eux par un compromis, que les arbitres choisis étaient encore dans le délai imparti pour rendre leur sentence, qu'il n'y avait qu'à attendre cette sentence. Le demandeur répliquait qu'il n'avait nullement signé un compromis, mais seulement donné sa signature en blanc... Du jugement rendu, le perdant appela à la cour de Grenoble, et celle-ci déclara l'appel recevable, attendu que les premiers juges, en statuant sur la validité d'un blanc-seing, avaient (malgré la modicité de la demande elle-même) statué sur une valeur indéterminée. Benech critiquait cet arrêt, estimant que les juges n'avaient pas bien compris quel était le véritable objet du litige, qui était l'existence ou la non-existence de la créance de cinq cent vingt francs.

Relativement à des inscriptions de faux, il a été jugé par toute une série d'arrêts de 1821, 1825, 1826, 1828, que les jugements statuant à la fois sur une demande

décembre 1829. Tous ces arrêts sont cités dans Dalloz, *J. G.*, *vo Degrés de jurid.*, n° 248.

(1) S., 1838, 2, 223.

inférieure à mille francs et sur l'incident, ne sont pas susceptibles d'appel (1). « Attendu, dit l'un de ces arrêts, rendu par la cour de Montpellier, que le tribunal n'ayant eu à connaître de l'inscription de faux que relativement à une demande en dernier ressort, il a été autorisé à prononcer de la même manière sur l'admission de cette inscription de faux, qui n'était autre chose qu'un moyen de défense pour repousser la demande en paiement dont s'agit....., déclare l'appel non recevable ».

La presque unanimité des arrêts rendus à des dates plus rapprochées sont en faveur du dernier ressort. C'est ainsi qu'un arrêt de la cour de Besançon (2) a déclaré non susceptible d'appel un jugement rendu sur une demande en paiement intentée contre une femme comme commune en biens, quoique la défenderesse eût excipé de sa renonciation à communauté.

Même solution dans un arrêt de la cour de Pau à l'égard d'un jugement statuant sur une demande en paiement de moins de quinze cents francs, alors que le défendeur excipait d'une ouverture de crédit qui lui

(1) Arrêts des cours de Caen, 14 déc. 1821 ; Bordeaux, 6 juillet 1826 ; Toulouse, 13 avril 1825 ; Montpellier, 20 nov. 1828 ; rapportés dans D., *J. G.*, v° *Degrés*, n° 249. Cf. aussi un arrêt plus récent de Rouen (14 janvier 1845, D., 45, 4, 136) qui a statué dans le même sens.

(2) 11 janvier 1879, D., 79, 4, 139.

avait été consentie, ledit crédit s'élevant à une somme supérieure à quinze cents francs.

Il est particulièrement intéressant d'étudier un certain nombre d'arrêts rendus dans cette matière par la cour de cassation.

Un arrêt du 30 novembre 1891 (S., 92, 1, 13) a considéré comme étant en dernier ressort le jugement rendu sur une demande inférieure à quinze cents francs, bien qu'il y eût eu, de la part du demandeur, contestation du titre.

Et la cour s'est encore prononcée dans le même sens : dans un litige où une compagnie d'assurances, assignée en paiement d'une indemnité de sinistre, opposait la déchéance de la police (5 juillet 1882, S., 85, 1, 211) ; dans un cas où, à une demande en paiement de moins de quinze cents francs intentée par un propriétaire pour prix d'une mitoyenneté, le défendeur répondait en prétendant que le mur était mitoyen (12 janvier 1886, S., 86, 1, 248). La position devant le juge de cette question immobilière n'a pas arrêté la cour de cassation, parce qu'il n'y avait pas eu à la trancher dans le dispositif de la sentence, mais seulement à en faire état dans ses motifs. Enfin, dans une espèce analogue à la précédente, où le tribunal avait eu à connaître d'une exception basée sur la prétendue existence d'une inscription de privilège immobilier (1).

(1) Arrêt de cass., 13 janv. 1885 ; S., 85, 1, 168 : Une dame G.,

L'ensemble de ces arrêts forme un corps de doctrine très solide et très favorable à la thèse du dernier ressort.

Une divergence qu'il faut relater apparaît, il est vrai, dans un arrêt de la chambre des requêtes, qui a admis l'appel dans les circonstances suivantes : Un sieur Philippe, prétendant avoir loué à un sieur Gauffre une maison par bail verbal, pour six cents francs payables en deux termes, lui fit, à la date du 5 mai 1883, commandement de payer le montant des deux termes échus

venderesse, avait à la suite d'une adjudication fait commandement aux adjudicataires de payer leur prix. Ceux-ci firent opposition au commandement, alléguant que l'immeuble était encore grevé de l'inscription de privilège de vendeur d'un précédent propriétaire. Un jugement du tribunal d'Annecy ayant donné gain de cause à l'adjudicataire, la venderesse fit appel. La cour de Chambéry déclara l'appel irrecevable; l'appelant se pourvut en cassation, arguant que le tribunal avait eu à statuer sur une question de propriété immobilière de valeur indéterminée. Mais la cour confirma l'arrêt de Chambéry : « Attendu qu'à la vérité, pour apprécier la validité des oppositions à commandement, le jugement a eu à se prononcer sur le point de savoir si l'immeuble licité était ou non grevé de l'inscription de privilège du vendeur originaire, mais que cette question n'avait été soulevée par les opposants que comme une exception à la demande de G. et un moyen de défense à son action ». — « Il est de principe, ajoute l'annotateur du Sirey, que la demande principale et directe règle seule le taux de la compétence des tribunaux en ce qui concerne le premier et le dernier ressort. Les points présentés au cours de l'instance incidemment et sous forme d'exceptions ne modifient pas cette compétence ».

en juin et décembre 1882 Gauffre fit opposition au commandement et représenta devant le tribunal un bail écrit qui ne stipulait qu'un loyer de cinq cents francs, et en outre une quittance de cinq cents francs prétendue afférente au loyer de l'année 1882. Le tribunal de Montpellier, en présence des pièces produites, écarta le bail verbal et prononça la nullité du commandement.

Le propriétaire ayant appelé de ce jugement, le locataire Gauffre (victorieux en première instance) conclut à l'irrecevabilité de cet appel. La cour au contraire l'admit, et la chambre des requêtes confirma cet arrêt.

La question posée était ici particulièrement délicate. Le litige semblait porter sur deux conventions présentées par chacune des parties, dont l'une devait être déclarée valable et l'autre nulle puisqu'elles contenaient des clauses entièrement différentes. Or l'intérêt de ces conventions dépassait de beaucoup le taux du dernier ressort. Dans ce débat on oubliait un peu, forcément, le point de départ, c'est-à-dire l'objet de la demande qui portait sur une réclamation de payer cinq cent soixante francs. C'est ce que dit l'arrêt de cassation : « Attendu que le litige, qui d'abord ne portait que sur une demande de cinq cent soixante francs pour solde de loyers, a bientôt changé de face; qu'en effet, tandis que pour soutenir cette demande P. excipait de l'existence d'un bail verbal, G. a produit un bail écrit lui donnant le droit d'occuper les lieux loués pendant cinq ans au prix de cinq cents francs...; que les juges du premier degré

saisis du procès devaient nécessairement examiner et apprécier la valeur de cet acte et décider s'il serait écarté ou s'il constituerait pour le présent comme pour l'avenir la loi des parties...; que dans ces conditions, l'objet réel du litige ayant porté sur une valeur supérieure au taux du dernier ressort, c'est à bon droit que l'appel a été déclaré recevable ».

N'aurait-il pas été malgré tout préférable de reconnaître que le seul point vraiment en litige était la demande en paiement de cinq cent quarante francs, et que tout le reste (discussion sur les deux conventions) n'étant qu'exceptions et moyens de défense opposés à cette demande, celle-ci devait seule être prise en considération pour fixer le taux du dernier ressort? Une telle attitude n'avait pas d'inconvénients pratiques, car si le propriétaire (condamné en première instance) avait tenu à se réserver la voie de l'appel, il le pouvait en posant officiellement et nettement la question sur son vrai terrain; il lui suffisait pour cela de déposer des conclusions tendant à ce qu'il plût au tribunal « dire et juger que le bail écrit prétendu par Gauffre (locataire), était nul et non avenu ». Se trouvant en présence de ce chef de conclusions, le tribunal eût été bien forcé d'y répondre, et sa réponse, affirmative ou négative, était nécessairement susceptible d'appel.

Mais du moment que les parties ne signifiaient pas de cette manière d'ailleurs fort simple, leur désir de voir trancher définitivement la question du bail, il

fallait alors reconnaître que le seul point en litige était la demande en paiement. La chambre des requêtes ne l'a pas voulu ; mais elle a alors été réduite à affirmer ce qui nous semble une véritable erreur de droit, à savoir : que les premiers juges avaient eu à décider si le bail écrit (opposé par Gauffre) « constituerait pour le présent comme pour l'avenir la loi des parties ». L'opinion des juges sur cette question ne pouvait avoir une telle valeur, car sous peine de statuer *ultra petita* le dispositif de leur sentence ne pouvait porter que sur les conclusions du demandeur : c'est-à-dire l'existence ou l'inexistence de la créance de cinq cent quarante francs. Et tout ce que le jugement pouvait dire en dehors de cela ne pouvait prendre place que dans ses motifs, donc n'avait pas l'autorité de la chose jugée.

Ceci dit, et après avoir constaté ce que la question avait ici de particulièrement délicat (1), il faut sincèrement reconnaître que l'arrêt de la chambre des requêtes affirme en termes tout à fait généraux la thèse de la compétence en premier ressort seulement : « Attendu, dit-il, que le jugement rendu sur une

(1) Une note du Dalloz sous cet arrêt (1854, 1, 359) souligne les « sérieuses difficultés » qu'il y avait à résoudre dans cette espèce. Le commentateur ajoute (et l'on devine un certain embarras dans les termes qu'il emploie pour justifier l'arrêt), qu'il y avait, sur la question des deux baux, « chose jugée tout au moins par voie implicite ». Nous avons dit ailleurs pourquoi nous ne pouvions admettre cette expression de « chose jugée par voie implicite ».

demande inférieure au taux du dernier ressort, mais à laquelle le défendeur oppose un moyen de défense modifiant l'objet du litige et soulevant entre les parties une contestation d'une valeur indéterminée ou supérieure à ce taux, devient susceptible d'appel. » Le principe est ici exposé d'une manière aussi explicite que possible. Mais il semble bien que cet arrêt ne constitue dans la jurisprudence qu'une exception, et que la très grande majorité des décisions de justice se rallient à la thèse contraire.

Nous en avons rapporté un certain nombre. Un dernier doit être cité, de 1889 : La cour d'appel de Paris avait admis l'appel formé contre un jugement du tribunal de commerce de la Seine portant sur des demandes en paiement inférieures à quinze cents francs, et sa décision s'appuyait sur ce fait, que « lesdites demandes en paiement étaient basées sur des décisions de conseils d'administration et sur des délibérations d'assemblées générales d'actionnaires, dont la validité et la portée avaient été contestées devant les premiers juges ; — que le débat avait donc porté sur des questions relatives à des sommes indéterminées ; — qu'il n'avait pu dès lors statuer qu'en premier ressort... »

La cour de cassation cassa cet arrêt, et il est fort intéressant de mettre en présence les considérants de la cour de Paris, et les arguments qu'y oppose la cour suprême. « Attendu, dit l'arrêt, que l'action dirigée par le syndic Planque contre Bertrand... tendait à obtenir

le paiement de mille francs..., que cette demande était inférieure au taux du dernier ressort, *et qu'il importait peu dès lors* que sa solution dépendit de l'appréciation de la régularité des décisions du conseil d'administration et des délibérations de l'assemblée générale, *si du reste*, ce qui est le cas dans l'espèce, *la validité ou la portée de ces actes n'était discutée* devant les juges du fond par l'une ou l'autre partie *qu'à titre, soit de moyen à l'appui de la demande, soit de moyen de défense*, et si la valeur de l'objet du litige ne pouvait ainsi en être modifiée. »

Ainsi cet arrêt de la cour de cassation estime : 1^o qu'une contestation soulevée devant les juges, qui n'a pour but que de fournir un moyen de défense, ne modifie pas l'objet du litige ; 2^o et qu'elle est par conséquent sans importance pour la fixation du ressort.

Une note de M. Guénée (1) sous cet arrêt en tirait la conclusion en une formule encore plus synthétique. « Le chiffre de la demande principale et directe, tel qu'il résulte des conclusions prises par les plaideurs, règle seul la compétence souveraine des tribunaux. Il n'y a pas à se préoccuper des titres que les parties invoquent, plus ou moins incidemment, à l'appui de leurs prétentions ; c'est la demande elle-même, et non les moyens sur lesquels elle repose, qu'il faut prendre en considération. »

(1) D., 1890, 1, 305.

Les tendances générales de la jurisprudence actuelle sont assez nettes pour permettre à MM. Tissier et Darras de les résumer de la manière suivante (dans leur code annoté). En principe, disent-ils, l'exception suit le sort de la demande, et est ainsi jugée en dernier ressort aux cas où la demande est susceptible de l'être, alors même que si elle se présentait comme demande principale, elle ne pourrait être jugée qu'en premier ressort (1).

Nous avons ainsi envisagé les différentes catégories d'exceptions. Une dernière reste pourtant : les exceptions relatives aux qualités des parties. Mais nous n'en dirons rien ici, ne pouvant que répéter ce qui a été dit sur la même question à propos de la compétence des juges de paix. On se rappelle que, en ce qui concerne les tribunaux de paix, toute la discussion tournait autour des articles 800 du code civil et 174 du code de procédure civile, — la solution à adopter dépendant presque nécessairement de l'interprétation qu'on donne à ces articles : car c'est seulement au cas où l'on estime que l'article 800 impose la qualité d'héritier, d'une manière indélébile, à celui qui a été une fois condamné comme tel, qu'il y a lieu de refuser aux

(1) La même règle est édictée par l'article 38 de la loi belge de compétence de 1876 (pour tous les incidents de procédure, en général). — V. il est vrai le commentaire de cet article dans de Paepe, *Compétence civile*, t. I, p. 375.

juges de paix compétence sur ces questions de qualités. Si l'on admet au contraire que l'article 800 n'a pas une portée aussi considérable, qu'il ne fait pas échec aux principes sur l'autorité relative de la chose jugée, — alors l'importance des questions de qualités se limite exactement à celle du procès actuellement engagé contre l'héritier prétendu, et le juge de paix reste saisi, si cette demande est inférieure à six cent's francs.

Or, la question se pose ici exactement de même façon : Il faut bien, en effet, que l'on admette la compétence du tribunal en dernier ressort, si l'on croit que son jugement sur la question de qualité n'a d'importance que pour le procès en cours ; — et que l'on n'admette au contraire que sa compétence en premier ressort seulement, si l'on estime que l'intérêt du jugement rendu s'étend (de par l'article 800) bien au delà du procès actuel.

Nous avons vu, à propos des juges de paix, que la doctrine, après de longues hésitations, et la jurisprudence, sont aujourd'hui d'accord pour donner des articles 800 et 174 l'interprétation la plus restrictive. La conséquence logique est que les jugements rendus dans les affaires où des questions de qualités se sont posées, peuvent être néanmoins en dernier ressort (1).

(1) M. Garsonnet, qui se prononce en faveur de la compétence en premier ressort seulement (estimant que les contestations de qualités soulèvent des questions d'un intérêt indéterminé, et

arguant aussi de l'article 420 du code de commerce par analogie), cite certains arrêts rendus, la plupart assez anciens, dans ce sens : Nancy, 4 fév. 1839 (D., *J. G.*, *vº Deg.*, nº 261) ; Riom, 17 nov. 1841 (D., *J. G.*, *eod. vº*, nº 255) ; Besançon, 11 janvier 1879 (D., 79, 2, 139). Mais la plupart des arrêts sont en sens contraire. Voyez notamment : Req., 18 niv. an VII, et 24 mars 1812 ; Limoges, 16 juin 1838 ; Paris, 18 juin 1840 ; Toulouse, 28 avril 1841 ; reproduits dans D., *J. G.*, *eod. vº*, nº 253 ; Douai, 27 fév. 1847 (D., 52, 2, 217) ; Grenoble, 17 nov. 1851 (D., 52, 2, 215) ; Lyon, 1^{er} déc. 1852 (D., 53, 2, 99) ; Montpellier, 13 juillet 1853 (D., 53, 2, 193) ; Cass., 8 août 1864 (D., 64, 1, 431).

CONCLUSION

L'examen qui vient d'être fait de l'application de notre adage aux différentes juridictions, conduit d'abord à une première constatation : c'est que la question est loin d'être définitivement réglée.

Le principe, considéré en soi et abstraction faite des circonstances de fait, n'est que l'expression d'une vérité élémentaire, voire banale. Lorsqu'une action est régulièrement introduite devant le tribunal de Clermont-Ferrand, il est clair que ce tribunal doit être, en principe, saisi de l'affaire, de toute l'affaire, et que les exceptions soulevées par le défendeur ne vont pas entraîner les plaideurs à discuter successivement devant le tribunal de Mende ou celui d'Aurillac, puis devant un juge de paix et devant un tribunal de commerce.

Mais, dans la pratique, ce principe se heurte, en apparence au moins, à d'autres principes ; et l'on ne peut pas dire que, dans cette lutte, ni l'un ni les autres aient encore définitivement triomphé.

La jurisprudence, dans les nombreux arrêts rendus sur la matière, semble parfois penser que l'application plus ou moins générale de l'adage est une question

d'espèces. Et quant aux auteurs, ils sont profondément divisés sur le problème. Surtout, rares sont ceux, auteurs ou arrêts, qui ont envisagé la question dans son ensemble et essayé, autrement qu'à l'occasion d'un cas particulier, de préciser et de résoudre les difficultés du problème, d'établir une théorie d'ensemble.

Et cependant, il est facile de constater, à des signes nombreux et certains, une évolution de l'opinion doctrinale et jurisprudentielle au profit de notre principe.

Nous avons eu l'occasion de citer déjà un article de Bertauld paru dans la *Revue critique* en 1856 (1). Cet article a ceci de particulier que l'auteur y prend énergiquement la défense de l'adage *le juge de l'action est juge de l'exception* contre d'autres auteurs qui en avaient contesté l'existence ou la valeur. Or, tout en se posant en champion de cet adage, il en limite l'application de manière infiniment plus restrictive que ne ferait aucun juriste contemporain.

Il reconnaît qu'un juge de paix ou un tribunal de commerce n'ont pas, à titre de compétence incidente, le pouvoir de statuer : sur les questions d'état, sur d'autres encore qu'il énumère, et en général « sur toutes les questions qui n'appartiennent qu'à la juridiction de droit commun ». Il « tient pour certain

(1) T. VIII, p. 554. Cf. aussi un autre article du même auteur dans la même revue : année 1856, t. IX, p. 459.

que les articles 14, 426 et 427 du code de procédure civile (qui énoncent des cas où les juges de paix et les tribunaux de commerce sont obligés de renvoyer le jugement d'une exception), *ne sont pas limitatifs* ».

Enfin, et c'est la dernière formule, la plus nette, à laquelle il arrive : il reconnaît *que l'application du principe « s'arrête devant une incompétence ratione materiæ »*.

De sorte que toute sa prétention se réduit à ceci : qu'on ne peut pas dire qu'un tribunal est obligé de surseoir chaque fois qu'une question, exceptionnellement soulevée, n'aurait pas pu lui être soumise par voie d'action principale. Dans un autre article où il revient sur le sujet, il insiste sur ce point : tout son but est d'établir que la compétence incidente et par voie d'exception *n'est pas soumise absolument aux mêmes règles* que la compétence directe. En effet, s'il en était ainsi, un juge de paix ne pourrait connaître des moyens de défense, même en cas d'incompétence seulement pour raison du domicile du défendeur ou de l'assiette de l'objet litigieux. Or, on a toujours reconnu que la règle s'applique aux cas d'incompétence à raison de la personne ou du lieu.

Telles sont les modestes proportions auxquelles se réduit, pour un de ses partisans de 1850, l'application de notre brocard : la compétence par voie d'exception n'est pas soumise tout à fait aux même règles que la

compétence par voie principale. On imaginerait difficilement une formule plus timide et plus vague, qui laisse davantage la porte ouverte à toutes les discussions.

Cette timidité s'accorde-t-elle encore avec l'état actuel de la jurisprudence ?

Essayons de résumer l'évolution qui s'est opérée dans la jurisprudence, et les principales solutions qu'elle admet aujourd'hui : de marquer le point où elle est parvenue.

En ce qui concerne les tribunaux de commerce, nous avons vu que la jurisprudence leur reconnaît régulièrement compétence pour statuer sur les exceptions tendant à la nullité de la créance du demandeur : soit que le motif invoqué soit un prétendu vice du consentement ou un vice de forme (arrêts de cassation de 1824, 1834, 1855), ou le défaut de cause, ou la cause illicite (arrêts de cassation de 1855, de 1864). Le premier de ces arrêts est particulièrement à remarquer, car la question soulevée par le défendeur avait un caractère aussi nettement civil qu'il est possible : c'était la question de la contre-lettre stipulée dans un contrat de cession d'office ministériel.

De même encore pour les questions de capacité (de capacité proprement dite, abstraction faite bien entendu des questions d'état et de qualité). Nous avons vu que la jurisprudence, plutôt défavorable d'abord à la compétence (arrêts des cours d'appel de Riom, 1808 ; de

Nîmes, 1828) s'est depuis nettement prononcée en sens inverse : arrêts rendus précisément par les mêmes cours, en 1828 et 1830, et arrêts formels de la cour de cassation, de 1820 et de 1857.

Mais nous avons aussi rencontré, on s'en souvient, un arrêt de la même époque (1853) qui, s'agissant d'une exception basée sur l'article 1410 du code civil (la communauté n'est tenue des dettes contractées par la femme qu'autant qu'elles résultent d'actes ayant date certaine antérieure au mariage), estima que cette question civile ne pouvait être tranchée par un tribunal de commerce.

La juridiction des juges de paix fournit un critérium plus simple et plus sûr pour se rendre compte du plus ou moins de respect dont la jurisprudence fait preuve à l'égard de notre principe. Cela se comprend facilement, car — nous y avons insisté au chapitre des tribunaux de commerce — l'enchevêtrement, devant eux-ci, des questions civiles et commerciales est tel, qu'ils ont à chaque instant à appliquer des textes du code civil, et qu'il est fort difficile de fixer le point à partir duquel une exception, un moyen de défense semblerait vraiment avoir un caractère trop exclusivement civil, et devrait leur échapper pour ce motif.

Au contraire, les hypothèses dans lesquelles la question de compétence exceptionnelle se pose devant les juges de paix sont fort simples, et peuvent être à peu

près toutes ramenées à un cas unique. Presque toujours il s'agit de l'interprétation d'un contrat de valeur supérieure au taux de la compétence du juge. On peut dire qu'en dépit des différences de détail, le problème se pose presque invariablement de la manière suivante : Un justiciable intente à un autre un procès pour une valeur rentrant dans la compétence du juge de paix. Celui-ci est donc valablement saisi de la demande. Mais le défendeur, affirmant que cette demande est une conséquence d'une convention plus générale et de valeur supérieure au taux de la compétence, oppose un moyen de défense basé sur cette convention qu'il n'interprète pas de même façon que le demandeur. Le juge de paix peut-il dans ces conditions rester saisi ?

Il convient d'ajouter que la question est ainsi posée d'une manière particulièrement intéressante, car elle l'est avec beaucoup plus de netteté que dans les litiges commerciaux. Dans ceux-ci on pouvait souvent se demander si la contestation soulevée avait vraiment un caractère civil, non commercial. Ici aucune hésitation de cette nature : il est bien sûr qu'il s'agit d'un contrat de valeur supérieure à six cents francs, bien sûr que par voie principale le juge de paix ne saurait être compétent pour l'interpréter.

Ce qu'il ne peut faire par voie principale, le peut-il par voie d'exception ? Telle est la question ; et il est fort heureux qu'elle soit posée avec autant de netteté,

que la jurisprudence soit placée cette fois en face d'un problème clair, sans possibilité d'échappatoire ni de faux-fuyant.

Or, on se rappelle que si la jurisprudence avait semblé un instant, dans un arrêt de 1843, se prononcer dans le sens de l'incompétence, elle a depuis à maintes reprises jugé en sens inverse et paraît aujourd'hui définitivement fixée. La matière des assurances lui a fourni l'occasion de s'affirmer nettement (arrêts de la cour suprême de 1861, 1867, 1868, 1875, 1893) dans toute une série d'espèces où, à propos de demandes en paiement de primes, le défendeur avait soulevé des contestations relatives à l'interprétation de la police. La cour de cassation n'a jamais cru que cette nécessité d'interpréter un contrat de valeur supérieure à six cents francs (ou 300 suivant les temps), dût obliger le juge à se dessaisir.

Cette position adoptée par la jurisprudence, d'une manière qu'on peut croire définitive, à propos des assurances, est tout à fait intéressante. Elle ne s'est d'ailleurs pas cantonnée dans cette unique matière, et la cour suprême a, dans un arrêt de 1865, fait à un contrat de louage d'ouvrage, l'application de principes identiques.

En outre, nous avons eu aussi l'occasion de signaler que la cour de cassation, dans les considérants de tous ces arrêts, s'exprime en termes qui ne laissent aucun doute sur son adhésion à notre principe. Il faut citer

de nouveau ici les considérants de deux de ces arrêts :
« Les juges de paix, dit l'arrêt de cassation de 1861, sont compétents (du moment que la demande ne dépasse pas cent francs) pour connaître de *toutes exceptions ou moyens de défense, à moins que la connaissance de ces exceptions ne leur ait été interdite par une disposition spéciale de la loi.* »

Et un autre arrêt de 1868 : « Le juge de l'action est en règle générale le juge de l'exception, et ce principe s'applique aux tribunaux de paix comme aux autres juridictions, alors surtout que l'exception alléguée par le défendeur n'est pas présentée sous la forme d'une demande reconventionnelle ».

Une formule mérite particulièrement d'être mise en lumière dans un de ces arrêts. Les juges de paix, dit-il, sont compétents pour connaître de toutes exceptions, « à moins que la connaissance ne leur en ait été interdite par une disposition spéciale de la loi. » Il importe de le remarquer : la jurisprudence fournit ici elle-même la formule autour de laquelle doivent se grouper les partisans de notre principe.

Il est bien entendu, en effet, que ce principe comporte certaines dérogations. Nul parmi ses partisans ne le conteste. Et M. Pabon, par exemple, dans le livre où il se fait le champion d'une compétence aussi large que possible des juges de paix, reconnaît tout le pre-

mier que les exceptions concernant l'état des personnes leur échappent nécessairement.

Mais pour lui comme pour tous ceux qui partagent son opinion, ces dérogations sont en nombre limité : on ne doit admettre comme telles que celles prévues et voulues par la loi elle-même (explicitement ou, parfois, implicitement, c'est un point sur lequel il nous faudra revenir).

Quelle formule opposent à celle-là les partisans de la doctrine adverse : ceux que pour les besoins de la discussion il nous faut appeler les adversaires du principe que le juge de l'action est juge de l'exception, et qui sont seulement en réalité les partisans d'une application plus restreinte de ce principe ?

On a vu que Bertauld, en 1850, admettait encore que « l'application du brocard s'arrête devant une incompétence *ratione materiæ* ». — Mais c'est manifestement reculer trop loin la barrière, et personne n'irait aujourd'hui jusque là. Il est facile de le montrer : toute une branche de l'application de notre principe est à l'heure actuelle indiscutée ; personne ne conteste plus qu'il s'applique pleinement, sans réserve, aux tribunaux civils de première instance. De sorte que la formule autour de laquelle semblent maintenant se grouper de préférence les partisans de cette deuxième doctrine, est celle-ci : *L'adage s'applique aux tribunaux ordinaires, mais non aux tribunaux d'exception.*

La discussion se trouvant ainsi circonscrite entre ces deux formules, à laquelle nous rallierons-nous ?

Que signifie exactement la deuxième de ces formules ? Elle marque une distinction entre deux sortes de tribunaux : d'un côté, les tribunaux civils de droit commun, dont la compétence exceptionnelle est absolue et indéfinie ; — de l'autre les divers tribunaux d'exception, qui ne peuvent être compétents pour les exceptions que dans la mesure et dans les cas où ils le seraient en face des mêmes questions posées sous forme de demandes principales.

Cette théorie s'appuie sur une base juridique assez solide ; elle s'autorise en effet de cette observation que l'on n'a guère à craindre de franchir les bornes de la compétence d'un tribunal, qui est par définition le tribunal compétent en droit commun : compétent pour tout ce que la loi n'a pas expressément réservé à d'autres juridictions ; — au lieu qu'il sied d'être beaucoup moins hardi lorsqu'il s'agit d'étendre (peut-être) les limites de la compétence d'une juridiction qui, par définition aussi, n'est compétente qu'exceptionnellement, et seulement dans des limites que la loi a pris soin de préciser.

C'est ce qui faisait dire à Nouguiér (justifiant son hostilité à l'égard de la compétence exceptionnelle des tribunaux d'exception) : « Le renvoi est d'autant plus naturel que, pour une juridiction d'exception, il est

plus sage de ne pas atteindre l'extrême limite que de la dépasser ». Et les auteurs mêmes favorables à la compétence, tels M. Bonfils, reconnaissent que le problème n'offre de difficultés *que* pour les juridictions d'exception.

Au point de vue théorique même, il y aurait pourtant certaines réserves à faire. Tout juges de droit commun qu'ils sont, les juges des tribunaux civils sont pourtant incompétents en matière commerciale, par exemple. Or, il y a quasi unanimité pour admettre qu'ils peuvent néanmoins connaître, dans un procès civil, d'exceptions de nature commerciale. Donc l'incompétence même à raison de la matière ne s'oppose pas à ce qu'un tribunal puisse trancher une question qui n'est posée que par voie d'exception, et l'on peut se demander quelle si grande importance a la distinction des tribunaux d'exception et de droit commun. Les uns comme les autres se trouvent parfois en présence de questions en dehors de leur compétence; en ce cas quelle différence y a-t-il entre leurs situations (1)?

(1) Il y a toutefois cette différence que, à en croire certains auteurs, les juges de paix et les tribunaux de commerce seraient, pour les matières de la compétence des tribunaux civils, incompétents d'une manière absolue; — et les tribunaux civils, pour les affaires commerciales ou de justice de paix, ne seraient incompétents que d'une manière relative. Mais, au moins en ce qui concerne les litiges relevant des juges de paix, cette opinion est très fortement contestée. Cf. Glasson et Tissier, *op. cit.*, p. 201.

Mais l'important est que cette distinction est tout à fait inapte à rendre compte des solutions admises — et de plus en plus admises — depuis cinquante ans par la jurisprudence.

Sans doute, la jurisprudence, en cette matière comme en toute autre, n'est pas tout, et ne saurait être considérée comme un critérium infaillible de la vérité juridique. Pourtant, ici, un peu plus qu'ailleurs peut-être, son importance est considérable et ne saurait être négligée. Elle est d'abord, une fois bien assise, une doctrine contre laquelle la doctrine toute nue n'a que peu de puissance, et souvent même finit par renoncer à lutter. — Mais, ici particulièrement, l'état de la jurisprudence est en outre un indice très sûr de ce que réclament les nécessités pratiques ; et il ne faut pas se dissimuler que la solution de notre problème doit être fortement influencée par les considérations pratiques.

Or, dans quel sens se prononce la jurisprudence ? En ce qui concerne les juges de paix, elle admet d'une manière générale (et sauf seulement quelques exceptions très faciles à délimiter comme à expliquer) leur compétence pour connaître de toutes sortes d'exceptions. Et en ce qui concerne les tribunaux de commerce, elle l'admet, avec une généralité moindre il est vrai, mais dans des espèces très nombreuses et très variées, dans la grande majorité des cas.

C'est dire que la jurisprudence néglige et ignore la

distinction que l'on veut établir entre tribunaux de droit commun et d'exception.

La doctrine elle-même ne lui est d'ailleurs guère moins défavorable, car presque tous les auteurs reconnaissent aussi, aux juges de paix comme aux tribunaux de commerce, le droit de statuer sur un très grand nombre d'exceptions dont la matière appartient normalement aux tribunaux civils. Nous avons cité Rodière, Orillard, Pardessus, Caron (1), Bourbeau (2), Guilbon (3), Pabon, Bonfils, Lyon-Caen et Renault (4), Garsonnet.

On ne peut guère citer, comme hostiles en principe à la compétence exceptionnelle des tribunaux d'exception, que Bioche et Nouguier (5). Encore leur hostilité n'est-elle pas complète. Sur des points fort importants, Nouguier (en ce qui concerne les exceptions relatives à la validité des obligations), se prononce en faveur de la compétence des tribunaux de commerce.

En résumé, l'état actuel de la jurisprudence, et même les réserves que sont obligés de faire les rares auteurs hostiles à la compétence exceptionnelle des

(1) Caron, *Juridiction des juges de paix*, t. I.

(2) Bourbeau, t. VI, p. 299, et t. VII, nos 45 et s., 55 et s.

(3) Guilbon, *Traité de la compétence des juges de paix* ; voir notamment nos 238 et s.

(4) A propos des tribunaux de commerce. V. leur *Traité*, t. I, p. 380.

(5) T. II, p. 125.

tribunaux d'exception, montrent bien que l'on ne peut fonder une théorie sur une prétendue opposition entre ceux-ci et les tribunaux de droit commun.

Quel parti reste à prendre ? Faut-il, comme font certains adversaires de notre principe, battre en retraite en arrière de cette ligne de bataille abandonnée et défendre alors le terrain pied à pied, en discutant sur des points particuliers, en avouant dans certaines matières la compétence exceptionnelle même des juges de paix et des tribunaux de commerce, et en persistant à demander le renvoi dans d'autres espèces ?

Cette position qu'adoptent certains auteurs, et à laquelle semblerait parfois se rallier la jurisprudence, a un assez grave inconvénient. Avec la distinction des tribunaux ordinaires et d'exception, on avait affaire du moins à un principe appuyé sur un fondement juridique suffisamment solide, ce qui lui permettait de constituer une ligne de démarcation nette, marquant exactement où finit la compétence, où commence l'incompétence et l'obligation de renvoyer.

Ici, plus rien de semblable : c'est le chaos des espèces diverses et multiples, sans aucun principe, aucun fil conducteur qui permette de les classer. C'est surtout l'arbitraire complet, chaque tribunal étant, en l'absence de toute règle, libre de décider comme il l'entend.

« Question d'espèce », c'est là une formule commode qui répond à tout et autorise toutes les libertés.

Et le résultat est : l'incertitude de la jurisprudence, ce mal suprême qui démontre l'imperfection de la justice. C'est aussi qu'à propos de n'importe quel insignifiant litige, la porte sera toujours ouverte à un recours en cassation, non seulement possible, mais tentant, à raison de sa réussite escomptée et vraisemblable.

C'est pourquoi nous préférons personnellement nous rallier à l'autre formule : application générale de l'adage à toutes les exceptions qui peuvent être soulevées, sauf celles formellement exclues par le législateur ; formule qui, elle aussi, a le mérite d'être nette et précise, et d'éviter presque toutes les controverses.

Quelles raisons peut-on avoir de s'opposer à l'adoption de ce principe ?

La vérité est que chaque fois qu'on discute sur le plus ou moins de largeur d'application de l'adage *le juge de l'action est juge de l'exception*, on se heurte à une question fort délicate, qui constitue, en réalité, la véritable objection contre l'adage lui-même, et qui est la source plus ou moins consciente de toutes les oppositions qu'il suscite.

Reprenons notre exemple du juge de paix saisi d'une petite demande en paiement inférieure à six cents francs, mais obligé, pour statuer sur cette demande, d'apprécier une exception qui met en cause la validité

ou l'interprétation d'un contrat d'une valeur supérieure à ce chiffre.

Est-ce que cette exception ne modifie pas singulièrement le litige ? Tout à l'heure il s'agissait, par hypothèse, d'une assez insignifiante question de demande en paiement ; il s'agit maintenant d'interpréter un contrat important, et chacun sait que les questions d'interprétation de contrats sont parmi les plus délicates.

Un humble juge de paix de chef-lieu de canton peut ainsi avoir à trancher des questions juridiques très graves et très complexes ; peut-être même en dernier ressort, si le hasard veut que l'importance de la demande, à l'occasion de laquelle elles se trouvent posées, soit inférieure à six cents francs. N'est-ce pas une atteinte au bon sens, et un grave danger ? Et n'est-il pas infiniment plus sage de décider que, quand se posent de pareilles questions, qui par leur nature et leur complexité semblent appartenir bien plus à la compétence des tribunaux de droit commun, le juge de paix sera obligé de renvoyer à ceux-ci ?

Il y a là un danger possible, c'est incontestable (1).

(1) Encore ce danger serait-il beaucoup moindre, si les conditions de recrutement des juges de paix offraient des garanties supérieures. La loi de 1905 a réalisé sur ce point quelques progrès. Il y a, dit-on, beaucoup à faire encore. L'on s'éloigne aujourd'hui de plus en plus de la conception révolutionnaire du juge de paix, basée elle-même sur une idée inexacte ou trop

Toutefois (pour rester sur le terrain de la pratique), il ne faut pas oublier les inconvénients de la théorie du renvoi, les abus qu'on peut en faire, sans qu'il soit toujours possible de dire si l'exception invoquée par le défendeur doit être dédaignée comme de mauvaise foi, et purement dilatoire. Et ces abus sont particulièrement à craindre devant une juridiction telle que celle des juges de paix, où le défendeur trouve un intérêt majeur à y recourir : bien souvent, plaider l'incompétence, et forcer ainsi son créancier à faire pour un intérêt minime les frais d'une instance devant le tribunal, c'est échapper à toute poursuite et à tout paiement.

Ces inconvénients ont paru suffisants à la jurisprudence pour que, de plus en plus largement, elle ait appliqué notre adage. Ce mouvement jurisprudentiel est assurément l'indice le plus certain que, tout compte fait, la somme des avantages qu'on trouve à l'application de l'adage est supérieure à celle des inconvénients.

Et d'autre part, quant au péril qui vient d'être si-

optimiste du rôle des juges de paix anglais. On comprend aujourd'hui que les juges de paix doivent avoir des connaissances et une certaine expérience juridiques. Seulement, il ne faut pas trop compter que l'on trouvera toutes ces vertus réunies chez un trop grand nombre d'individus, et une réduction du nombre de ces magistrats serait peut-être la plus urgente réforme. Au surplus, ce n'est pas la seule réforme que réclame notre organisation judiciaire, et l'on ne peut en prendre prétexte pour restreindre suivant sa fantaisie la compétence des juges de paix.

gnalé, il n'est pas sans remède. Si l'une quelconque des parties, dans l'exemple cité, croit avoir intérêt à ce que la question importante relative à l'interprétation de son contrat soit tranchée par une juridiction autre qu'un simple juge de paix, elle n'a qu'à poser nettement cette question au juge en en faisant un chef distinct de ses conclusions, sur lequel elle lui demandera de statuer. En ce cas, le juge, placé en face d'une question de valeur indéterminée ou supérieure à six cents francs, qu'il lui faudrait résoudre dans le dispositif de sa sentence, sera obligé, même dans notre thèse, de renvoyer devant le tribunal.

Ceci dit au point de vue pratique, venons au côté théorique du problème.

Nous nous trouvons en présence d'un vieux brocard juridique, dont l'existence est certaine, indiscutée, qui n'est, il est vrai, inscrit dans aucun code, mais qui a la même valeur que s'il avait reçu cette consécration, car il est avant tout une règle de bon sens que le législateur n'a pas senti le besoin de consacrer : et le silence même du législateur atteste qu'il n'a pas prétendu mettre fin à une tradition dès longtemps établie.

A cet adage vénérable, quel autre principe peut-on opposer, pour en éluder l'application ? On lui oppose que les tribunaux d'exception, tout au moins, n'ayant, comme leur nom l'indique, qu'une compétence limitée

aux litiges que la loi leur attribue, ne peuvent statuer valablement sur d'autres questions. On ne saurait admettre en conséquence qu'un juge de paix (pour en revenir encore à notre exemple) puisse à l'occasion d'une demande visant un ou plusieurs termes d'intérêts d'une créance, *statuer sur l'existence ou la validité de la créance* elle-même, alors que celle-ci est *supérieure à six cents francs*.

Telle est la question au point de vue théorique ; — et elle se pose en réalité de la même manière dans tous les cas où un tribunal d'exception (juge de paix, tribunal de commerce ou conseil de prud'hommes) a à se prononcer sur une exception dont la matière est en dehors de sa compétence.

L'exemple que nous choisissons a seulement le mérite d'être plus typique qu'aucun autre, et de permettre mieux de saisir le problème sur le vif : parce que dans tous les autres cas examinés on pouvait avoir un léger doute, et se demander si vraiment la matière à laquelle appartenait l'exception était nettement en dehors de la compétence du juge (1). — Autre avantage aussi de cet exemple : Il embrasse et permet de

(1) Il en est ainsi en particulier pour les exceptions soulevées devant un tribunal de commerce. En général, le caractère civil, non commercial, des exceptions opposées, n'y est pas d'une parfaite netteté. Le plus souvent la raison de l'incompétence serait seulement dans la nécessité où se trouve le tribunal d'appliquer des textes de droit civil. Et l'on peut se demander si cela suffit,

résoudre ensemble la question de la compétence et celle du ressort. Il suffit en effet de transformer notre demande en paiement de cinq cents francs formée devant un juge de paix en une demande en paiement de quatorze cents francs formée devant un tribunal civil, pour avoir, à la place d'une question de compétence, une question de premier ou dernier ressort. Or, la jurisprudence tend de plus en plus, avec raison, à confondre les deux questions, qui à notre avis doivent certainement obéir aux mêmes règles.

La question ainsi posée dans toute sa netteté, examinons-la.

Est-il vrai de dire qu'en appréciant le mérite d'une exception relative à un contrat supérieur à six cents francs (mais à propos d'une demande inférieure à ce chiffre), — est-il vrai de dire qu'un juge de paix, ce faisant, *statue* sur un litige supérieur à six cents francs, — ce qui serait évidemment inadmissible et illégal ?

Quel rôle va jouer, dans la sentence du juge, la question ainsi posée par le défendeur ? Par hypothèse, celui-ci prétend que le contrat en vertu duquel il est recherché est inexistant ou nul, ou que du moins il y a lieu de lui donner une interprétation différente de celle du demandeur. Quelle que soit l'espèce, il est facile d'établir le *schema*, en quelque sorte du jugement. « Attendu, dira le juge, que le contrat invoqué par le défendeur n'a aucune existence légale, — ou : qu'il est nul, — ou : que l'interprétation sur laquelle s'ap-

puie la demande ne saurait être admise ; — Par ces motifs, déclare le demandeur mal fondé en sa demande, l'en déboute. » Si au contraire sa sentence est favorable au demandeur, il s'exprimera ainsi : « Attendu que l'existence du contrat est prouvée, qu'il n'y a d'ailleurs pas lieu de s'arrêter aux moyens de défense tirés soit de la prétendue nullité dudit contrat, soit de sa fausse interprétation ; — Par ces motifs : condamne le défendeur à payer la somme réclamée. »

Une observation saute aux yeux, c'est que la réponse du juge à l'exception du défendeur figure dans les *motifs*, et que le dispositif contient seulement la réponse à la *demande*. Il en serait ainsi dans tous les cas, et il ne saurait en être autrement.

Les motifs sont la partie de la sentence où le tribunal approuve ou réfute les moyens invoqués par chacune des parties. Quant au dispositif, c'est-à-dire à la décision proprement dite, il ne peut faire qu'une chose : adjuger au demandeur le bénéfice de sa demande, ou le débouter.

Il ne peut faire que cela, puisqu'autrement il accorderait quelque chose qui ne lui est pas demandé. Le défendeur en effet ne demande rien, hormis l'échec de son adversaire ; et s'il voulait ne pas s'en tenir là, s'il voulait une satisfaction plus positive, obtenir par exemple la certitude que le contrat qu'il conteste ne pourra plus jamais être invoqué contre lui, il devrait le demander par une demande reconventionnelle.

Donc, sous peine de statuer *ultra petita* (ce qu'il n'a pas le droit de faire et ne sera jamais tenté de faire), le juge ne peut qu'accorder ou rejeter la demande. Dans l'exemple choisi, il ne peut que condamner à payer, s'il les croit dus, les intérêts réclamés. Et cela montre bien que la demande d'intérêts est seule l'objet du litige, que c'est sur elle seulement que le tribunal statue : On statue sur une demande, sur une demande reconventionnelle ; on ne peut pas statuer sur une exception ou sur un moyen de défense.

C'est d'ailleurs ce qu'on exprime en disant que ce qui figure dans le dispositif d'une sentence a seul l'autorité de la chose jugée. — *L'autorité de la chose jugée*, tel est le plus sûr critérium pour délimiter exactement ce qui constitue la décision des juges, ce sur quoi ils statuent, ce qui était l'objet véritable du débat (1).

(1) Un arrêt de cassation du 7 août 1893 (S., 94, 1, 24) remarque à cet égard que l'on ne peut même s'en rapporter absolument à la forme dans laquelle un moyen est présenté : il peut se faire qu'une demande qualifiée de demande reconventionnelle et formulée dans le dispositif des conclusions du défendeur, soit en réalité un simple moyen de défense ; en ce cas, elle ne transforme pas l'objet du litige, et ne doit avoir aucune influence sur le taux de la compétence ou du ressort. Cf. aussi une note du Sirey sous Cass. 30 novembre 1891 (S., 92, 1, 13), qui indique que l'existence ou l'inexistence de la chose jugée est le seul critérium auquel on puisse se fier pour savoir si on se trouve en présence d'une *décision* ou d'un simple *motif*.

Toute partie de la sentence qui n'a pas cette autorité n'est évidemment là que pour éclairer, pour justifier leur décision, de même que les motifs, dans les conclusions du défendeur n'étaient là que pour éclairer et justifier sa prétention.

Ceci bien établi, est-ce qu'il ne s'ensuit pas la condamnation de la théorie que nous combattons ?

Toute cette théorie repose sur ce qu'on ne saurait admettre en droit l'application générale de notre adage, par suite de l'interdiction légale faite aux tribunaux (1) de statuer sur des litiges en dehors de leur compétence. Or on vient de voir que les tribunaux ne statuent que sur la prétention du demandeur, et nullement sur les exceptions.

Admettre la demande — la rejeter, telle est toute la mission du juge. Comment prétendre que les motifs quelconques invoqués par chacune des parties à l'appui de leurs prétentions respectives, puissent le faire sortir des limites de sa compétence, s'il s'est cantonné dans cette mission légale, — et que la demande, elle, était bien entendu dans les limites de sa compétence.

Nous croyons avoir ainsi prouvé que nul principe ne s'oppose à l'application générale de la règle que le juge de l'action est le juge de l'exception ; et justifié notre adhésion à la formule : « Cet adage s'applique devant

(1) Tout au moins aux tribunaux d'exception.

toutes les juridictions, dans tous les cas et à toutes les exceptions, sauf celles que la loi exclut. »

Un point reste à examiner, pour qu'on puisse apprécier si cette formule a une valeur pratique : *Peut-elle servir à rendre compte des arrêts que rend actuellement la jurisprudence ?* S'accorde-t-elle entièrement avec celle-ci ?

Nous avons vu et répété au début même de ce chapitre, en premier lieu, que la compétence exceptionnelle des tribunaux civils de première instance ne faisait plus aucune espèce de doute ni de difficulté ; — qu'à l'égard des tribunaux de commerce, la jurisprudence admet aussi nettement leur compétence pour connaître des exceptions portant sur la nullité de la créance invoquée, pour vice de forme, vice du consentement, défaut de cause ou cause illicite, ou sur les questions de capacité, même de capacité de la femme mariée. Quant aux juges de paix, ils méritent une mention spéciale, la jurisprudence est en ce qui les concerne de plus en plus affirmative. Dans les derniers arrêts cités de la cour de cassation il est catégoriquement affirmé, et dans les termes les plus généraux, que les juges de paix connaissent valablement des contestations d'une valeur supérieure à six cents francs, du moment que ces contestations sont portées devant eux à titre de simples moyens de défense.

Et nous avons souligné, suffisamment pour n'avoir plus à y revenir, l'importance qu'il y a à ce que la ju-

jurisprudence ait enfin adopté à l'heure actuelle une opinion bien tranchée, précisément sur le point où notre problème se pose de la manière la moins ambiguë.

Et maintenant quelles sont les exceptions qui devraient, selon la jurisprudence, obliger au renvoi? Il y a d'abord, en ce qui concerne les tribunaux de commerce : *l'inscription de faux et la vérification d'écriture*, les questions relatives à *l'état des personnes*, à *la qualité des parties*, et enfin, si l'on s'en rapporte à un arrêt unique (1) et déjà un peu ancien rendu par la cour de cassation en 1853 : certaines questions d'interprétation des textes du code civil relatifs aux *régimes matrimoniaux*; et en ce qui concerne les juges de paix : les *exceptions de caractère immobilier*, celles portant sur l'état des personnes, l'inscription de faux et la vérification d'écriture.

Pour l'inscription de faux et la vérification d'écriture le renvoi est prévu et ordonné par les articles 14 et 427 du code de procédure. Pour les questions relatives

(1) Corroboré seulement par un arrêt plus récent et de même sens de la cour de Limoges. Nous ne parlons pas des exceptions portant sur des contrats civils (procurations ou autres). Il serait tout à fait aventureux de prétendre que la jurisprudence fût sur ce point fixée dans un sens ou dans l'autre : nous n'avons relevé que deux arrêts de cours d'appel, hostiles à la compétence, de 1828 et 1847, mais conçus en termes d'une généralité qui les met en opposition avec presque toute la jurisprudence postérieure. Et nous avons vu que la doctrine se prononce généralement en sens inverse de ces deux arrêts.

aux qualités posées devant un tribunal de commerce, il n'en est pas tout à fait de même, car l'article 426 du code de procédure civile, qui ordonne le renvoi, ne vise que les qualités de veuve et d'héritier, et c'est par une interprétation un peu extensive que l'on applique ce texte aux questions de qualités en général. Toutefois c'est là une extension fort légitime, et qui n'a jamais donné lieu à aucune discussion. L'analogie est évidente. Aussi les arrêts et les auteurs n'hésitent-ils pas à rattacher le renvoi, qu'ils admettent dans ces matières, au texte de l'article 426 (1).

Beaucoup d'auteurs — et l'ensemble de la jurisprudence — ont tenté de rattacher aussi à cet article 426 l'incompétence en matière de questions d'état. Là encore il y a en effet une analogie qui permet dans une certaine mesure cette extension. Toutefois l'article 426 s'applique seulement aux tribunaux de commerce, alors que l'incompétence en matière de questions d'état est reconnue, unanimement, aussi bien pour les juges de paix que pour les tribunaux de commerce. Peut-être vaut-il mieux avouer qu'il y a là une exception au principe (2) et la nature toute spéciale, l'importance et la

(1) Rappelons que l'on a proposé aussi d'étendre le texte de l'article 426 aux juges de paix; mais que la jurisprudence semble hostile à cette extension, et favorable en cette matière à la compétence des juges de paix.

(2) Encore que, outre l'article 426 du code de procédure civile, il y ait aussi à invoquer par analogie l'article 326 du code civil,

délicatesse des questions d'état justifient très certainement en leur faveur une dérogation aux règles ordinaires. Cette dérogation n'est d'ailleurs pas de nature à gêner beaucoup les partisans de l'application générale de l'adage, car les questions d'état, justement à raison de leur caractère spécial, se délimitent elles-mêmes très facilement, et une exception admise sur ce point ne risque pas d'introduire des abus et des incertitudes qui désorganiseraient tout le système.

En dehors de l'inscription de faux (prévue par les articles 14 et 427), des questions de qualités en ce qui concerne les tribunaux de commerce (prévues par l'article 426) et des questions d'état, que reste-t-il encore ?

Certaines questions relatives aux conséquences civiles du mariage des commerçants (devant les tribunaux de commerce); et devant les juges de paix : les exceptions de caractère immobilier.

Pour les premières une sérieuse réserve s'impose. Devant les tribunaux de commerce, on a pu le voir, la question de compétence exceptionnelle ne se pose guère pratiquement que pour les exceptions portant sur les conditions de validité des obligations, les questions de qualité et de capacité (1) des parties. Pour le reste, la

qui montre le vœu du législateur de réserver aux tribunaux civils les questions d'état.

(1) On se rappelle qu'au contraire des questions de qualités, la jurisprudence admet en général que les exceptions portant sur la

jurisprudence est presque entièrement muette. Toutefois nous avons rencontré un arrêt de la cour de cassation et un arrêt plus récent de cour d'appel, qui ont considéré comme ayant un caractère purement civil, et ne tombant pas sous la juridiction d'un tribunal de commerce, la question de savoir si la communauté pouvait être tenue d'une dette, que le mari prétendait n'avoir pas date certaine antérieure au mariage.

Nous avons recherché, en commentant ces arrêts, quelle valeur il convenait de leur attribuer. Ils en auraient une très grande, s'ils étaient plus récents ou moins isolés, car ils indiqueraient que pour certaines catégories d'exceptions, notamment pour celle-ci qui concerne les conséquences civiles du mariage, même posées sous forme d'exceptions, la jurisprudence n'admet pas la compétence des juges commerciaux. Mais le second de ces arrêts est la décision d'ailleurs tout à fait isolée d'une simple cour d'appel, et le premier est trop ancien pour qu'on puisse lui attribuer, quant à l'opinion actuelle de la jurisprudence, et en particulier de la cour de cassation, une valeur certaine. En outre nous avons été conduit à remarquer que la généralité des termes employés par cet arrêt de 1853 étaient en contradiction complète avec le sens et les termes des arrêts rendus depuis par la même cour. De

capacité des parties, peuvent être jugées par les tribunaux de commerce.

sorte qu'on ne peut guère le considérer que comme une des manifestations des nombreux changements qui se sont autrefois produits dans la jurisprudence au sujet de notre problème.

Les exceptions de caractère immobilier sont, pour le rappeler d'un mot, l'une des principales questions controversées au sujet de la compétence des juges de paix. On se souvient que la jurisprudence se prononce en général en faveur de l'incompétence, en étayant son opinion sur toute la série des textes de lois qui spécifient, dans de nombreux cas, que le juge de paix cessera d'être compétent lorsqu'une question de propriété immobilière viendra à être posée.

Certains auteurs objectent que, loin d'être un argument pour la thèse de l'incompétence, ces textes sont tout en faveur de la compétence, car si le juge de paix était en général incompétent pour toutes les exceptions immobilières, le législateur n'aurait pas eu besoin de le dire dans des cas particuliers. *Et adhuc sub judice...*

L'issue de ce débat n'a d'ailleurs pour nous qu'une importance secondaire. Ce qu'il est intéressant de remarquer, c'est que ceux-là mêmes qui pensent, avec la jurisprudence, que les juges de paix sont incompétents pour les questions immobilières, fondent cette opinion sur la loi elle-même, sur la volonté clairement exprimée par elle en différents endroits.

La question qui se pose ici est donc simplement une

question d'interprétation de textes légaux. Et dans l'esprit des partisans de l'incompétence, il ne s'agit nullement d'une exception à notre adage qui serait admise sans texte, mais bien d'une exception fondée sur un texte.

De sorte que, sur ce point encore, où l'on pouvait croire que notre formule (application générale de l'adage sauf textes contraires) serait mise en échec, c'est bien plutôt une confirmation qu'elle reçoit.

Observons maintenant, sans revenir sur les auteurs plus ou moins anciens que nous avons eu à citer au cours de cette étude, à quelle opinion semble se rallier la doctrine contemporaine.

On a vu, en ce qui concerne les juges de paix, M. Pabon se faire le champion d'une compétence aussi étendue que possible. Il n'y admet de limites que là où il y a un texte formel, et notamment il se refuse à excepter même les questions de nature immobilière.

MM. Lyon-Caen et Renault se prononcent, sinon en termes tout à fait absolus, du moins d'une manière très générale, en faveur du principe (1), et ils citent

(1) Voici dans quels termes ils expliquent la règle que le juge de l'action doit être juge de l'exception : « Si les juges qui peuvent connaître d'une action n'avaient pas le pouvoir de connaître des défenses qui lui sont opposées et des incidents soulevés par elle, sous le prétexte que ces défenses ou ces incidents échappent à leur compétence, un tribunal serait obligé à chaque instant de se dessaisir et de surseoir à statuer jusqu'à ce qu'une

un grand nombre d'exceptions dont les tribunaux de commerce peuvent et doivent connaître : les exceptions de connexité, d'incompétence, de litispendance, l'exception du délai pour faire inventaire et délibérer, celles de nullité pour vices du consentement... Mais plus intéressante encore est la liste qu'ils dressent des exceptions qui rendent le juge de commerce incompetent : questions d'état, de succession ou de communauté, de vérification d'écriture et d'inscription de faux. On reconnaît là : les questions de qualités, prévues par un article de loi ; celles d'état, admises par un accord unanime ainsi que nous l'avons dit, et peut-être par extension du même texte, l'inscription de faux et la vérification d'écriture, exclues aussi par la loi elle-même.

M. Bonfils est celui de tous les auteurs qui nous semble avoir donné de notre problème la théorie la plus précise, le seul d'ailleurs qui en ait véritablement *fait la théorie*. Et cette théorie se synthétise dans les deux propositions suivantes : 1^o Les juges d'exception ne peuvent pas statuer sur les défenses ou les incidents qui auraient pour résultat de les obliger à résoudre dans le dispositif de leur sentence une question placée hors de leur compétence *ratione materiae*; 2^o Pour les autres incidents et défenses, leur compétence ne cesse

autre juridiction eût décidé la question. Des frais et d'énormes pertes de temps en résulteraient ». (*Op. cit.*, t. I, § 380.)

que si elle est repoussée par une disposition légale » (1). Ces deux propositions résument très exactement la thèse à laquelle nous nous rattachons nous-même.

Quant à M. Garsonnet, bien qu'en certains endroits de son *Traité* son opinion n'apparaisse pas toujours parfaitement nette, il se prononce pourtant finalement et de manière non équivoque dans le sens de notre thèse. Dans le chapitre, en effet, où il examine la question, il s'exprime d'abord de telle sorte qu'il semble se classer lui-même parmi les partisans de la distinction des tribunaux ordinaires et d'exception, les uns pouvant connaître des exceptions même en dehors de leur compétence *ratione materiae*, les autres non. Mais un peu plus loin, il revient sur le sort que doivent suivre les exceptions devant les tribunaux d'exception et précise, dans les termes suivants qu'il est utile de reproduire : « Quant aux tribunaux d'exception, leur

(1) On remarquera peut-être que dans la formule que nous préconisons, la première des deux propositions de Bonfils disparaît, sans que nous cessions pour cela d'être complètement d'accord avec lui. C'est que lorsqu'on serre de près la question, et qu'on la restreint rigoureusement aux exceptions proprement dites, cette proposition devient inutile, car en réalité les questions que les juges seraient obligés de résoudre dans le dispositif de leur sentence, *ne sont pas des exceptions, mais des demandes reconventionnelles*. Et c'est bien là, en définitive, la pensée de M. Bonfils, qui met d'un côté les exceptions, dont le juge connaît toujours ; de l'autre, les demandes reconventionnelles, dont il ne connaît que si elles rentrent elles-mêmes par leur nature dans les limites de sa compétence.

juridiction, en matière de défenses et d'incidents, *cesse-t-elle seulement en vertu d'un texte formel*, ou doivent-ils s'abstenir de juger toute défense ou incident qui soulèverait une question étrangère à leur compétence *ratione materiæ*? » Et il se prononce pour le premier système.

Pour lui aussi, par conséquent, les tribunaux mêmes d'exception ne doivent se dessaisir d'un incident qu'au cas où un texte formel les y oblige.

On voit, et c'est la conclusion à laquelle nous voulions arriver, que la très grande majorité des auteurs contemporains, ou bien inclinent visiblement, sinon par l'exposé d'une doctrine d'ensemble au moins par les exemples qu'ils proposent, vers l'adoption de notre système (MM. Lyon-Caen et Renault), ou bien se prononcent formellement en sa faveur (M. Pabon pour les juges de paix, MM. Bonfils et Garsonnet). D'autre part la jurisprudence apparaît par toutes ses décisions, surtout par les plus récentes, de plus en plus conquise à la même théorie.

Cette théorie — donnons-en la très simple formule pour la dernière fois : « le juge de l'action est juge de toutes les exceptions qu'un article de loi spécial ne l'oblige pas à renvoyer à d'autres juges », — nous croyons avoir montré qu'elle n'a pas d'inconvénients sérieux, alors que la théorie contraire en aurait de

considérables; qu'elle ne se heurte à aucune objection de principe.

Nous avons fait sans doute quelques réserves quant à son application intégrale. Ces réserves semblent devoir être au nombre de deux : l'une (certaine) pour les questions d'état dont aucun texte ne parle directement et qu'il faut pourtant exclure, tout le monde le reconnaît; l'autre (un peu plus contestée) pour les questions immobilières posées devant un juge de paix, que la loi exclut en de nombreux articles, mais pour lesquelles un texte général manque aussi.

Ces deux réserves une fois faites, la formule que nous préconisons nous paraît s'accorder avec toutes les décisions de la jurisprudence, au moins avec celles de la cour de cassation. Et elle a encore un autre mérite : celui de former un système qui rend compte de toutes ces décisions, qui les coordonne et qui les explique, alors que sans lui elles restent inexplicables.

Il existe une législation, très voisine de la nôtre et intéressante à ce titre, qui a entièrement adopté et fait sien ce système. Le législateur belge a cru qu'il était indispensable de réglementer la compétence des tribunaux à l'égard des exceptions et incidents. Et il a placé cette réglementation, comme il était naturel, parmi les principes les plus généraux de l'organisation judiciaire et de la compétence : dans la loi du 25 mars 1876 qui

forme le titre préliminaire du nouveau code de procédure civile.

L'article 38 (1) de cette loi pose le principe: il transporte dans le domaine légal ce qui n'est chez nous qu'un brocard, qu'une règle traditionnelle. « Le juge compétent pour connaître de la demande principale connaîtra de tous les incidents et devoirs d'instruction auxquels donne lieu cette demande. »

Puis il donne, dans un deuxième paragraphe, une liste fort brève d'exceptions : « Toutefois les juges de paix et les tribunaux de commerce ne pourront connaître des inscriptions en faux, des questions d'état ni des contestations de qualité (2) ». Ce sont ces mêmes dérogations que nous avons toujours envisagées, et considérées comme nécessaires.

De cette manière aucun doute n'est possible. En vertu du paragraphe premier de l'article, tout incident ou exception qui ne figure pas dans l'énumération limitative du paragraphe deux doit nécessairement être tranchée par le tribunal saisi de la demande (3).

(1) Voir le commentaire de cet article dans de Paepe, *op. cit.*, t. I, p. 375, et dans les *Pandectes belges*, v^o *Compétence civile*, n^{os} 194 et suiv.

(2) On peut remarquer que les exceptions de caractère immobilier ne figurent pas dans cette liste.

(3) Un jurisconsulte belge, M. Bontemps (*Traité de la compétence en matière civile*, cité *Pand. belges*, v^o *cit.*), voit dans cette disposition de la loi de 1876 une « prorogation » de la compétence des tribunaux envisagés. — Tout ce que nous avons dit au

L'insertion de ce texte dans la loi de 1876 a été certainement, de la part du législateur belge, une excellente initiative. Et l'on ne peut que souhaiter que le législateur français suive cet exemple.

La question de l'application plus ou moins générale de notre brocard est, nous l'avons dit en débutant, une question délicate, et l'on trouvera toujours des juristes qui, suivant les tendances de leur esprit, accorderont la préférence aux considérations qui militent pour ou contre. C'est pour les questions de cette nature que l'intervention de la loi est nécessaire ; pour les autres, on peut à la rigueur s'en passer.

L'introduction dans notre code de procédure d'un texte, — qui devrait être très analogue à celui de la loi belge, — aurait l'avantage de supprimer toutes les contestations, toutes les incertitudes de la jurisprudence, qui sans doute ne cesseront jamais complètement sans son intervention.

cours de cette étude montre, qu'à notre avis, il n'y a là nulle prorogation, mais simple application des principes habituels sur la compétence.

TABLE DES MATIÈRES

Introduction.	1
Tribunaux civils	8
Juges de paix	28
Tribunaux de commerce.	39
Compétence en dernier ressort	104
Conclusion	129

Vu :
Le Doyen,
P. CAUWÈS.

Vu :
Le Président de la thèse,
ALBERT TISSIER.

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIART.

LA ROCHELLE, IMPRIMERIE NOUVELLE NOEL TEXIER.
